

DIE RECHTLICHE NATUR DER VEREINBARUNGEN ZWISCHEN STAAT UND KIRCHE

INAUGURAL-DISSERTATION
ZUR ERLANGUNG DER DOKTORWÜRDE DER RECHTSWISSENSCHAFTLICHEN FAKULTÄT DER WESTFÄLISCHEN WILHELMS-UNIVERSITÄT ZU MÜNSTER

VORGELEGT VON

FRANZ EGON SCHNEIDER,
PRIESTER DER DIÖZESE PADERBORN.

MÜNSTER IN WESTFALEN MCMVIII
DRUCK DER WESTFÄLISCHEN VEREINSDRUCKEREI

Referent: Geheimer Regierungsrat Prof. Dr. Leo v. Savigny.
Korreferent: Prof. Dr. Ernst Rosenfeld.

Inhalts-Verzeichnis.

Benutzte Literatur.

Acta sanctae sedis XXXVII (1904—05), XXXIX (1906), XL (1907).
De Angelis, Praelectiones juris canonici. Bd. I. Romae-Parisiis 1877.
Archiv für kathol. Kirchenrecht (cit. A. f. K. R.), begründet von Moy de Sons, fortgesetzt von Vering, herausgegeben von Heiner. Mainz Bd. 6, 11, 19, 20, 24, 27, 38, 86, 87.
Balve, Kirche u. Staat in ihren Vereinbarungen. 2. Aufl. Regensb. 1881.
von Bar, Staat u. katholische Kirche in Preußen. Berlin 1883.
Barthel, Opuscula juridica. Bambergae 1756.
Baumstark, Das Verhältnis zwischen Kirche und Staat nach den Bedürfnissen der Gegenwart. Heidelberg 1873.
Bendix, Kirche und Kirchenrecht. Mainz 1895.
Bluntschli, Das moderne Völkerrecht. Nördlingen 1868.
Bluntschli, Die rechtliche Unverantwortlichkeit und Verantwortlichkeit des römischen Papstes. Nördlingen 1876.
Bluntschli und Brater, Deutsches Staatswörterbuch. Bd. V. Stuttgart und Leipzig 1860.
Bonfils-Grah, Lehrbuch des Völkerrechts. 3. Aufl. Berlin 1904.
Bornagius, Über die rechtliche Natur der Konkordate. Leipzig 1870.
Brück, Geschichte der katholischen Kirche im neunzehnten Jahrhundert. Bd 1—3. 2 Aufl. Mainz 1902, Münster 1903, 1905.
Deutsche Zeitschrift für Kirchenrecht (cit. Z. f. K. R.), als „Zeitschrift für Kirchenrecht" begründet von Dove, herausgegeben von Friedberg u. Sehling. Tübingen. Bd. 2, 3, 4. Dritte Folge. Bd. V, VIII.
Dumler, Kann das Reich Konkordate schließen? Erlanger Dissertation 1891.
Entscheidungen des Königlichen Obertribunals, herausgegeben von Simon und Strampff. Bd. 19. Berlin 1850.
Frantz, Das Projekt eines Reichskonkordats nach den Wiener Konferenzen 1804 - 1806. [Festg. d. Kieler Juristen-Fakultät.] Kiel u. Leipz. 1907.
Friedberg, Die evangelische und katholische Kirche der neu einverleibten Länder. Halle 1867.
Friedberg, Die Grenzen zwischen Staat und Kirche. Tübingen 1872.
Friedberg, Der Staat u. die Bischofswahlen in Deutschland. Leipzig 1874.
Friedberg, Lehrbuch des katholischen und evangelischen Kirchenrechts 5. Aufl. Leipzig 1903.

Friedrich, Die Trennung von Staat u. Kirche in Frankreich. Gießen 1907.
Gareis, Allgemeines Staatsrecht (in Marquardsen's Handbuch des öffentlichen Rechts. Bd. I, 1). Freiburg und Tübingen 1883.
Gareis, Institutionen des Völkerrechts. 2. Aufl. Gießen 1901.
Geffcken, Die völkerrechtliche Stellung des Papstes (in Holtzendorff's Handbuch des Völkerrechts, Bd. II). Hamburg 1887.
Geßner, Die Staatsverträge und die internationalen Magistraturen, 15. Stück (in Holtzendorff's Handbuch des Völkerrechts, Bd. III). Hamburg 1887.
von der Goltz, Kirche und Staat. Berlin 1907.
Grotefends, Gesetzsammlung 1806—1902. 4. Aufl. Bd. II. Düsseld. 1904.
v. Hammerstein, Kirche und Staat vom Standpunkte des Rechts. Freiburg 1883.
Heffter-Geffcken, Das europäische Völkerrecht der Gegenwart. 8. Aufl. Berlin 1888.
Heilborn, Völkerrecht (in Holtzendorff-Kohler's Realenzyklopädie. 6. Aufl. Bd. II). Leipzig 1904.
Heiner, Der Syllabus. Mainz 1905.
Heiner, Katholisches Kirchenrecht. 4. Aufl. Paderborn 1904.
Hinschius, Allgemeine Darstelluug des Verhältnisses von Staat und Kirche (in Marquardsen's Handbuch des öffentlichen Rechts. Bd. I. 1. Allgem. Teil). Freiburg und Tübingen 1883.
Hinschius, Die Stellung der deutschen Staatsregierungen gegenüber den Beschlüssen des Vatikanischen Konzils. Berlin 1871.
Hergenröther-Hollweck, Lehrbuch des Kirchenrechts. 2. Auflage. Freiburg 1905.
Herzog's Realenzyklopädie für protestantische Theologie und Kirche. 3. Aufl. Bd. X und XIV. Leipzig 1901.
(Höfler), Konkordat und Konstitutionseid der Katholiken in Bayern. Augsburg 1847.
Holtzendorff, Der Staat als völkerrechtliche Persönlichkeit (in Holtzendorff's Handbuch des Völkerrechts. Bd. II). Hamburg 1887.
Hübler, Kirchenrechtsquellen. 3. Aufl. Berlin 1898.
Kahl, Lehrsystem des Kirchenrechts und der Kirchenpolitik. Bd. I. Leipzig 1894.
Laspeyres, Geschichte und heutige Verfassung der kath. Kirche Preußens. Bd. I. Halle 1840.
Leo XIII., Rundschreiben (Herder'sche Ausgabe). Bd. II. Freiburg 1898.
Linden, Ist der Papst Souverän? Erlanger Dissertation 1898.
v. Liszt, Das Völkerrecht. 5. Aufl. Berlin 1907.
Loening, Geschichte des deutschen Kirchenrechts. Straßburg 1878.
v. Martens, Völkerrecht. Bd. I. Berlin 1883.
Martens, Die Beziehungen der Überordnung, Nebenordnung und Unterordnung zwischen Kirche und Staat. Stuttgart 1877.
Mejer, Die Propaganda, ihre Provinzen und ihr Recht. Göttingen 1852.
Meurer, Die Haager Friedenskonferenz. Bd. I. München 1905.

v. Mohl, Staatsrecht, Völkerrecht und Politik. Bd. II. Tübingen 1862.
Moser, Deutsches Staatsrecht. Bd. I. Nürnberg 1737.
Moser, Von der Teutschen Religionsverfassung. Frankfurt u. Leipz. 1774.
Moulart-Houben, Kirche u. Staat oder die beiden Gewalten. Mainz 1881.
Münch, Vollständige Sammlung aller älteren und neueren Konkordate. Leipzig 1830.
Nussi, Conventiones. Mainz 1870.
Phillips, Kirchenrecht. Bd. III und VI. Regensburg 1848.
Pohl, Das Papsttum und die Haager Friedenskonferenzen (in „Hochland", 4. Jahrg., 8. Heft). München und Kempten 1907.
Rehm, Allgemeine Staatslehre. Freiburg 1899.
Resch, Das Papsttum und das Völkerrecht. Graz und Leipzig 1889.
Richter-Dove, Lehrbuch des katholischen und evangelischen Kirchenrechts. 8. Aufl. Leipzig 1886.
Rieker, Die rechtliche Stellung der evangelischen Kirche Deutschlands in ihrer geschichtlichen Entwickelung bis zur Gegenwart. Leipzig 1893.
Rosin, Das Recht der öffentlichen Genossenschaft. Freiburg 1886.
Sägmüller, Die Trennung von Kirche und Staat. Mainz 1907.
Sägmüller, Lehrbuch des kath. Kirchenrechts. Freiburg 1900.
v. Scherer, Handbuch des Kirchenrechts. Bd. I. Graz 1886.
Schneider, Die partikulären Kirchenrechtsquellen in Deutschland und Österreich. Regensburg 1898.
Schulte, Das kathol. Kirchenrecht. Bd. I und II. Gießen 1856.
Schulte, Die juristische Persönlichkeit der kath. Kirche. Gießen 1869.
Schulte, Die Macht der römischen Päpste. Prag 1871.
Seydel, Bayerisches Staatsrecht. Bd. VI. Freiburg i. B. 1893.
Sohm, Das Verhältnis von Staat und Kirche. Tübingen 1873.
Sohm, Kirchenrecht (in Binding's systematischem Handbuch der deutschen Rechtswissenschaft. Bd. I). Leipzig 1892.
Staatslexikon der Görresgesellschaft. 2. Aufl. Herausgegeben von Bachem. Bd. III. Freiburg 1902.
Stammler, Wirtschaft und Recht nach der materialistischen Geschichtsauffassung. Leipzig 1896.
Stutz, Kirchenrecht (in Holtzendorff's Enzyklopädie der Rechtswissenschaft. 6. Aufl. Bd. II). Leipzig 1904.
Thudichum, Deutsches Kirchenrecht des 19. Jahrhunderts. Bd. I. Leipzig 1877.
v. Treitschke, Politik. Leipzig. 2 Bände. 1897, 1898.
Trendelenburg, Naturrecht auf dem Grunde der Ethik. 2. Auflage. Leipzig 1868.
Tröltsch, Die Trennung von Staat und Kirche, der staatliche Religionsunterricht, die theolog. Fakultäten. Tübingen 1907.
Vering, Lehrbuch des katholischen und protestantischen Kirchenrechts. 3. Aufl. Freiburg 1893.
Walter, Lehrbuch des Kirchenrechts. 13. Aufl. Bonn 1861.

Walter, Naturrecht und Politik. 2. Aufl. Bonn 1871.
Werminghoff, Verfassungsgeschichte der deutschen Kirche im Mittelalter (in Meister's Grundriß der Geschichtswissenschaft. Bd. II. 6. Abschnitt). Leipzig 1907.
Wernz, Jus decretalium. Bd. I. Rom 1898.
Wetzer und Welte's Kirchenlexikon. Bd. III. Freiburg 1884.
Zeller, Staat und Kirche. Leipzig 1873.
Zorn, Die wichtigsten neueren kirchenstaatsrechtlichen Gesetze. Nördlingen 1876.

Vorbemerkung.

Am 9. Dezember 1905 wurde in Frankreich das Gesetz über die Trennung von Staat und Kirche angenommen,[1]) und damit das Konkordat, das im Jahre 1801 zwischen Frankreich und dem päpstlichen Stuhle geschlossen war, beseitigt. Durch diese Tatsache ist die uralte und schon oft erörterte Streitfrage nach der rechtlichen Natur der Vereinbarungen zwischen Staat und Kirche von neuem angeregt und belebt worden.

Da die protestantische Kirche der einheitlichen, alle Weltteile umfassenden Organisation entbehrt, vielmehr in eine ganze Anzahl kirchlicher Körper zersplittert ist, die mit den Grenzen der einzelnen Territorialstaaten zusammenfallen, so hat sie eine Verfassung nur als Landeskirche, nicht als Gesamtkirche. Als Landeskirche aber erhebt sie keinen Anspruch darauf, Übereinkünfte mit dem Staate zu schließen, sondern das gegenseitige Verhältnis wird im Wege der Landesgesetzgebung geregelt. Wenn wir daher von Vereinbarungen zwischen Staat und Kirche reden, so können wir nur die katholische, an Landesgrenzen nicht gebundene Kirche im Auge haben.

Wir behandeln im folgenden nur die zwei wichtigsten Arten dieser Vereinbarungen, nur jene, die der Staat mit dem Papste als dem Oberhaupte der katholischen Kirche abschließt, nämlich die Konkordate und Cirkumskriptionsbullen.

Daß die Kontrahenten der Übereinkünfte zwischen Staat und Kirche moralisch gezwungen sind, ihr ernstliches und fest gegebenes Versprechen zu halten, falls nicht Umstände eintreten, die einen Rücktritt rechtfertigen,[2]) wird allgemein zugegeben. Die Nichterfüllung desselben von der einen oder anderen

---

[1]) Abgedruckt bei Sägmüller, Die Trennung von Kirche und Staat. Mainz 1907. S. I ff.

[2]) Näheres hierüber unten Kap. III.

Seite ist also eine Verletzung gegebener Versprechungen, ein Wortbruch. Die Forderung des Worthaltens ist aber eine Tatsache unseres natürlichen Gefühls; nach dem deutschen Sprichwort: „Ein Mann, ein Wort“ ist und bleibt es eine Ehrensache, sein gegebenes Wort zu halten. Es fragt sich nur, ob die Parteien auch rechtlich gebunden sind, eine von ihnen geschlossene Vereinbarung aufrecht zu erhalten. Auch diese Frage ist, wie wir im folgenden dartun werden, zu bejahen.

Erstes Kapitel.

Die Konkordate.

§ 1.

Geschichtliches.

Im Mittelalter war die Scheidung in geistliche und weltliche Angelegenheiten, die uns heute ganz geläufig ist, durchaus nicht selbstverständlich. Kirche und Staat standen sich nicht so sehr als geschiedene Mächte gegenüber, sondern sie waren vielmehr nur zwei Seiten des einen grossen christlichen Weltreiches, die sich gegenseitig unterstützten. „Die Einheit von Imperium und Sacerdotium — das war der Grund- und Eckstein des ganzen großartigen Gebäudes der mittelalterlichen Weltanschauung.“ [1])

Wie erhaben diese Idee von dem einen christlichen Weltreiche auch war, so lag doch andererseits in der innigen Ver-

---

[1]) Rieker, Die rechtliche Stellung der evangelischen Kirche Deutschlands in ihrer geschichtlichen Entwickelung bis zur Gegenwart. Lpzg. 1893. S. 32. — Vgl. hierzu und zum folgenden: Balve, Kirche und Staat in ihren Vereinbarungen. 2. Aufl. Regensburg 1881. S. 40 ff.; Sägmüller, Lehrbuch des katholischen Kirchenrechts. Freiburg 1900. S. 43 ff.; von der Goltz, Kirche und Staat. Berlin 1907. S. 28 ff.; Werminghoff, Verfassungsgeschichte der deutschen Kirche im Mittelalter (in Aloys Meister's Grundriß der Geschichtswissenschaft. Bd. II. 6. Abschn.). Leipzig 1907. S. 29 ff.

quickung von weltlichen und kirchlichen Angelegenheiten eine ernste Gefahr. Solange die christlichen Kaiser ihre Rechte als Schutzherren der Kirche nicht mißbrauchten und andererseits die Kirche nicht die Grenzen ihres eigenen Gebietes überschritt, konnte diese Vereinigung von Staat und Kirche nur Segen bringen. Leider trat aber oft das Gegenteil ein. Die sächsischen und fränkischen Könige und Kaiser, die auf die Besetzung des päpstlichen Stuhles einen großen Einfluß gewonnen hatten, nutzten ihre Macht nicht immer zum Wohle der Kirche aus, sondern verschafften auch unwürdigen Kirchenfürsten die päpstliche Krone. Das Recht zur Verleihung der Bistümer, das mit dem Lehen- und Eigenkirchenwesen ihnen zufiel, mißbrauchten sie, indem sie die Belehnung mit den Reichsgütern durch die Übergabe der bischöflichen Insignien Ring und Stab vornahmen, sodaß sie nach aussen hin als die Verleiher auch der geistlichen bischöflichen Gewalt erschienen. Dazu wurden diese Ämter vielfach unwürdigen Höflingen übertragen; die Simonie spielte dabei eine große Rolle. Das mußte aufhören, als an die Stelle schwacher Vorgänger der willensstarke Papst Gregor VII. trat. Von Anfang an war es sein Bestreben, die Kirche aus den Fesseln der weltlichen Macht zu befreien. Hauptsächlich kämpfte er an gegen die Belehnung der Bischöfe durch den Kaiser mit Ring und Stab. Der daraus sich entwickelnde erbitterte Kampf, der der Kirche wie dem Staate manche Wunden geschlagen hat, wurde nach langen Jahren beendet durch das sog. Wormser Konkordat (1122).

In den Fehler, den vorher die weltlichen Fürsten begangen hatten, indem sie ihre Macht mißbrauchten, verfielen nunmehr die Päpste. Zwar wurde auch noch weiterhin die Idee von dem großen christlichen Weltreiche aufrecht erhalten, aber die Päpste betrachteten nicht mehr die Kaiser als ihnen koordinierte Gewalthaber, sondern als ihre Untertanen. Der Gedanke, daß Gott dem Papste und dem Kaiser je ein Schwert übergeben habe, gestaltete sich um in die Zwei-Schwerter-Theorie: der Papst hat von Gott beide, das weltliche und geistliche Schwert erhalten; der Kaiser empfängt aus der Hand des Papstes das weltliche Schwert, damit er es zum Schutze der Kirche gebrauche. Ihren Höhepunkt erreichte diese Anschauung in der Bulle „Unam

sanctam“ des Papstes Bonifaz VIII. vom 18. November 1302, die in ihrem Haupt- und Schlußsatze lautet: „Porro subesse Romano Pontifici omni humanae creaturae, declaramus, dicimus, definimus et pronuntiamus omnino esse de necessitate salutis“, und die der Kirche die potestas directa in temporalia zusprach.

Es konnte nicht ausbleiben, daß gegen diese Überspannung der päpstlichen Machtbefugnisse eine Reaktion eintrat. Mit dem Beginne des 14. Jahrhunderts erwachte der Staatsgedanke, und damit ward zu der allmählichen Auflösung der eigenartigen mittelalterlichen Verbindung zwischen Staat und Kirche der Grund gelegt. Infolgedessen verlor das Papsttum seine universale kirchenpolitische Machtstellung, die Bonifaz VIII. zu verteidigen gesucht hatte. Besiegelt wurde dieser Verlust durch die Verlegung der päpstlichen Residenz nach Avignon, die ihrerseits wieder die unmittelbare Abhängigkeit des Papsttums von dem französischen Königtum zur Folge hatte. Auch die Wissenschaft unterstützte das Vorgehen gegen das Papsttum. Vor allem waren es Marsilius von Padua und Wilhelm Occam, die in dem literarischen Kampfe den Satz aufstellten: Alle Gewalt, auch die päpstliche, geht vom Kaiser aus; daher ist er berechtigt, Päpste ein- und abzusetzen. Es konnte nicht ausbleiben, daß mit dem Verblassen der Papstgewalt die bischöfliche Macht sich hob, wie das besonders in den Verhandlungen des Konstanzer und Baseler Konzils zutage tritt, umsomehr, als die episkopalen Bestrebungen von den einzelnen Nationen kräftig unterstützt wurden. Die Päpste aber suchten ihrerseits sich möglichst viele Rechte zu wahren, indem sie mit mehreren Ländern Vereinbarungen schlossen, so mit der deutschen Nation den sogen. Konstanzer Vergleich (1418) und die Fürstenkonkordate (1447). Endgültig beigelegt wurden diese Kämpfe durch das Wiener Konkordat (1448), mit Frankreich durch das Konkordat vom Jahre 1516.

Der einmal erwachte Staatsgedanke stieg immer weiter. Die deutschen Territorialstaaten wurden, begünstigt durch die Rezeption des römischen Rechts, selbständiger gegenüber der Reichsgewalt; sie betrachteten ihre Landeshoheit als eine der kaiserlichen Gewalt gleichartige. Es galt der Satz: „Jeder Herr ist Kaiser in seinem Lande“ oder „tantum valet status in territorio

quantum imperator in imperio".[1]) Dieser Prozeß führte zur vollständigen Aufsaugung der Reichsgewalt durch die Territorialgewalten. Auf Grund jener Anschauung, daß die Landesfürsten für ihr Gebiet eine ähnliche Gewalt hätten, wie der Kaiser für das Reich, nahmen die Territorialgewalten auch an der dem Kaiser zustehenden advocatia ecclesiae teil und beanspruchten kraft ihrer Landeshoheit Schutzrechte und Schirmvogtei über die Kirche. Der Reichsabschied von 1524 bezeichnet die Stände des heiligen römischen Reiches als „Schützer und Schirmer des Glaubens" und ermahnt die Landesherrn, daß sie „mit sonderem hohem Fleiß und Aufmerken vorsehen, daß das heilige Evangelium und Gotteswort, nach rechten wahren Verstand und Auslegung der von gemeinen Kirchen angenommener Lehrer, ohne Aufruhr und Aerger muß gepredigt und gelehrt werden." [2]) Diese Bewegung wurde gefestigt und gestärkt durch die Reformation. Da im Widerspruch mit der Lehre der Reformatoren in der protestantischen Kirche der landesherrliche Episkopat, die Union der höchsten staatlichen und kirchlichen Gewalt in der Person des Fürsten erstand, so verlieh auch die katholische Kirche den ihr treu gebliebenen Herrschern manche Rechte, die den protestantischen Fürsten zustanden.

Dazu kam noch eine Bewegung in der katholischen Kirche selbst, die ihre letzte Äußerung in den Emser Punktationen gefunden hat, und die die Unabhängigkeit der deutschen Kirche vom römischen Stuhle mit deren Unterwerfung unter die staatliche Gewalt zu erkaufen suchte. Ein Niederschlag dieser Richtung liegt vor in der Josephinischen Gesetzgebung. Dieser Zustand erhielt sich bis ins 19. Jahrhundert. Als aber infolge der französischen Revolution und der Säkularisation der kirchliche Organismus zerstört war, suchten der Staat und die Kirche im Wege der Vereinbarungen ihre gegenseitige Stellung festzulegen. So entstand das französische Konkordat von 1801, das bayerische von 1817, das österreichische von 1855, das württembergische von 1857, das badische von 1859.

---

[1]) Rieker a. a. O. S. 34.

[2]) a. a. O.

§ 2.

Die Vertragstheorie.

I.

Die Vertragsfähigkeit der Kontrahenten.

Der vorhergehende kurze Überblick zeigt, daß ein Unterschied besteht zwischen den Konkordaten des Mittelalters und jenen des vorigen Jahrhunderts. Während die älteren nur einzelne Streitfragen lösen, ordnen die modernen Konkordate die prinzipielle Stellung des Staates zur Kirche. Das berechtigt aber nicht dazu, wie Schulte[1]) meint, den neueren Vereinbarungen den Namen Konkordat vorzuenthalten. Nach dem technischen Sprachgebrauche[2]) werden vielmehr unter diesem Namen alle Vereinbarungen, gleichviel welcher Art, verstanden, die zwischen dem Staate und dem Papste als dem Oberhaupte der katholischen Kirche abgeschlossen werden.

Bezüglich der rechtlichen Natur der Konkordate gehen die Ansichten weit auseinander. Wir schließen uns der Auffassung an, nach der ihnen der Charakter zweiseitiger (synallagmatischer) völkerrechtlicher Verträge zukommt.[3]) Darauf weist schon hin die Form, in der die Konkordate vollzogen wurden. Abgesehen von wenigen Ausnahmen[4]) haben sie die-

---

[1]) Vgl. Schulte, Das katholische Kirchenrecht. Gießen 1856. Bd. I. S. 440.

[2]) Der Name „Konkordat“ (von concordare aliquid = etwas vereinbaren), ursprünglich jede Vereinbarung bezeichnend, kommt in seinem technischen Sinne zuerst vor im Konstanzer Vergleich (1418); vgl. Münch, Vollständige Sammlung aller älteren und neueren Konkordate. Lpzg. 1830. Bd. I. S. 20 f.

[3]) Vertreter dieser Ansicht sind u. a.: Richter-Dove, Lehrbuch des katholischen und evangelischen Kirchenrechts. 8. Aufl. Leipzig 1886. S. 291 ff; Balve a. a. O. S. 101 ff.; Schulte a. a. O. S. 455 ff.; Heffter in Heffter-Geffcken, Das europäische Völkerrecht der Gegenwart. 8. Auflage. Berlin 1888. S. 96 f.; Mejer in Herzog's Realenzyklopädie für protestantische Theologie und Kirche. 3. Aufl. Leipzig 1901. Bd. X. S. 730; Heiner, Katholisches Kirchenrecht. 4. Aufl. Paderborn 1904. Bd. I. S. 46; Sägmüllcr, Lehrbuch a. a. O. S. 87.

[4]) Dahin gehören z. B. das Wormser Konkordat (1122), das aus zwei neben einander stehenden einseitigen Erklärungen des Papstes und Kaisers

selbe Form, in der sonst völkerrechtliche Verträge geschlossen zu werden pflegen, nämlich die gemeinsame Publikation beider Kontrahenten auf einem Instrument. Im Eingange heißt es, wie es von Alters her bei Staatsverträgen üblich war,[1]) daß das Konkordat im Namen Gottes geschlossen sei. So beginnt das Wiener Konkordat mit den Worten: „In nomine domini",[2]) das mit Portugal (1778): „In nomine Sanctissimae Trinitatis",[3]) das Mailändische (1784): „In Christi nomine. Amen",[4]) das französische (1801): „In nomine sanctissimae et individuae Trinitatis".[5]) Auf die Benennung der beiderseitigen Bevollmächtigten folgt der Austausch der Vollmachten und dann der Inhalt des Vertrages. Am Schlusse wird der Ort und die Zeit der Publikation festgesetzt, und das Instrument mit dem Siegel und der Unterschrift der Bevollmächtigten versehen.

Die Form ist aber, wie wir unten näher dartun werden, bei den völkerrechtlichen Verträgen sehr unwesentlich. Vielmehr fragt es sich, ob die notwendigen inneren Momente eines Vertrages bei den Konkordaten vorhanden sind. Nach übereinstimmender Meinung ist zum Zustandekommen eines Vertrages wie im bürgerlichen Rechte so auch im Völkerrechte erforderlich die Vertragsfähigkeit der Kontrahenten, deren Vertragsabsicht und ein erlaubter Inhalt. Vornehmlich im Völkerrechte ist das erste Moment, die Vertragsfähigkeit der Kontrahenten, ein wichtiges Erfordernis.[6]) Es hängt

---

besteht; ferner die sogen. Fürstenkonkordate (1447), das württembergische (1857) und badische (1859) Konkordat, die in Form einer päpstlichen Bulle erlassen sind. Daraus aber schließen, daß diesen Vereinbarungen kein Vertragscharakter zukomme, wie z. B. Martens (Die Beziehungen der Überordnung, Nebenordnung und Unterordnung zwischen Kirche und Staat. Stuttgart 1877. S. 51) es tut, ist nicht richtig, wie wir unten bei der Behandlung der Cirkumskriptionsbullen näher dartun werden.

[1]) Vgl. Geßner, Die Staatsverträge und die internationalen Magistraturen (in Holtzendorff's Handbuch des Völkerrechts. Bd. III. S. 19). Hamburg 1887; v. Martens, Völkerrecht. Berlin 1883. Bd. I. S. 410.

[2]) Münch a. a. O. S. 88.

[3]) Nussi, Conventiones. Mainz 1870. S. 136.

[4]) a. a. O. S. 138.

[5]) a. a. O. S. 153; vgl. noch die Konkordate mit Spanien (1851), Österreich (1855) usw.

[6]) Vgl. v. Martens a. a. O. S. 410.

daher die Frage nach der rechtlichen Natur der Konkordate wesentlich ab von der rechtlichen Stellung, die die verfassungsmäßigen Vertreter der einzelnen Staaten und der Papst zu einander einnehmen.

Nun ist es aber ein fast allgemein geltender Rechtssatz, daß Verträge nur zwischen Gleichberechtigten geschlossen werden können.[1]) Wenn wir also behaupten, daß die Konkordate Verträge und zwar völkerrechtliche Verträge seien, so werden wir uns zunächst mit der Hauptfrage zu beschäftigen haben, ob die Subjekte der Konkordate koordiniert und völkerrechtliche Persönlichkeiten sind. „Die Vertragstheorie steht und fällt mit der Lehre von Koordination von Staat und Kirche," schreibt Hübler.[2]) Daß der eine Kontrahent, der Staat bezw. der Landesherr als Träger der Staatsgewalt, eine Person des Völkerrechtes ist, bedarf keiner weiteren Auseinandersetzung. Bezüglich der völkerrechtlichen Souveränetät des Papstes aber gehen die Ansichten weit auseinander.

Es unterliegt keinem Zweifel, daß bis zum Jahre 1870 der Papst als Souverän des Kirchenstaates eine Person des Völkerrechtes war. Aber ebenso sicher ist, daß ihm in dieser Eigenschaft heute die Souveränetät nicht mehr zukommt. Seit der Säkularisation des Kirchenstaates hat der Papst aufgehört, Staatsoberhaupt zu sein; er kann daher in diesem Sinne nicht mehr als eine souveräne Person angesehen werden.[3]) Zwar stehen einige katholische Gelehrte[4]) auf dem Standpunkte, der Papst sei nach wie vor als Souverän des Kirchenstaates anzusehen, weil die Annexion des päpstlichen Besitztums ein Raub, die Herrschaft Italiens durch Usurpation begründet sei. Wenn diese Tatsache auch wohl von niemand wird geleugnet

---

[1]) Anderer Ansicht ist Herrmann (in Bluntschli und Brater, Deutsches Staatswörterbuch. Stuttgart u. Leipzig 1860. Bd. V. S. 740); Friedberg, Lehrbuch des katholischen und evangelischen Kirchenrechts. 5. Auflage. Leipzig 1903. S. 147. Anm. 4; vgl. aber Sarwey in Z. f. K. R. Bd. 3. S. 274.

[2]) Hübler, Kirchenrechtsquellen. 3. Aufl. Berlin 1898. S. 18.

[3]) Vgl. Bluntschli, Die rechtliche Unverantwortlichkeit und Verantwortlichkeit des römischen Papstes. Nördlingen 1876. S. 14.

[4]) So Resch, Das Papsttum und das Völkerrecht. Graz u. Lpzg. 1889. S. 9 f.; Heiner a. a. O. S. 236 u. in A. f. K. R. Bd. 87. S. 480 f.

werden können, so muß doch anderseits betont werden, daß nach dem heute geltenden Völkerrechte selbst die durch Rechtsbruch gewonnene Herrschaft den Charakter einer legitimen gewinnt, sobald sie einen dauernden und ruhigen Bestand aufweist und die Anerkennung der übrigen Mächte gefunden hat.[1]) Daß das bezüglich Italiens und des ehemaligen Kirchenstaates der Fall ist, wird nicht in Zweifel gezogen werden können.[2])

Auch weiter darf in Übereinstimmung mit der Mehrzahl der Völkerrechtslehrer behauptet werden, daß dem Papste für seine Person eine sogen. persönliche völkerrechtliche Souveränetät zukommt. Während die weltlichen Souveräne keine völkerrechtlichen Personen im eigentlichen Sinne des Wortes, sondern nur die Träger der Souveränetät ihrer Staaten sind, besitzt der Papst für seine Person kraft der Bestimmungen des italienischen Garantiegesetzes eine persönliche Souveränetät. Nach diesem Gesetze hat der Papst, ohne Staatshaupt zu sein, die Stellung eines Staatshauptes in fremdem Staatsgebiete. Er ist nicht untertan, und wer nicht untertan ist, ist souverän.[3])

Beim Abschlusse der Konkordate kommt aber die Souveränetät des Papstes als weltlichen Fürsten und seine persönliche Souveränetät nicht in Betracht.

Der Papst schließt diese Vereinbarungen nicht ab in seiner Eigenschaft als Souverän des Kirchenstaates und nicht für seine Person, sondern er tritt hierbei auf als Oberhaupt der katholischen Kirche. Es fragt sich daher, ob der Papst als Oberhaupt der Kirche eine völkerrechtliche Stellung einnimmt. Diese Frage kann nur dann bejaht werden, wenn die Kirche ein Subjekt der völkerrechtlichen Souveränetät ist. Trifft das zu, so muß auch dem Papste als dem Oberhaupte

---

[1]) Vgl. Gareis, Institutionen d. Völkerrechts. 2. Aufl. Gießen 1901. S. 102.

[2]) Näheres hierüber bei Linden, Ist der Papst Souverän? Erlanger Dissertation 1898.

[3]) Vgl. Bonfils-Grah, Lehrbuch des Völkerrechts. 3. Aufl. Berlin 1904. S. 80; Pohl, Das Papsttum und die Haager Friedenskonferenzen (in „Hochland“, 4. Jahrg. 8. Heft. S. 209. München u. Kempten 1907); Heilborn, Völkerrecht (in Holtzendorff-Kohler's Realenzyklopädie. 6. Aufl. Bd. 2. S. 1035). Leipzig 1904; von Treitschke, Politik. Lpzg. 1897/98. Bd. II. S. 46.

der Kirche, als dem Träger der Souveränetät der Kirche völkerrechtliche Souveränetät zuerkannt werden.

U. E. ist die Frage nach der völkerrechtlichen Souveränetät der Kirche vor allem praktisch zu behandeln, schon allein aus dem Grunde, weil der Souveränetätsbegriff in der Theorie auch heute noch sehr schwankend ist. Das Völkerrecht ist nicht so sehr auf Theorien aufgebaut, es ist vielmehr ein praktisches Recht, das die tatsächlichen Verhältnisse berücksichtigt. Es kommt darauf an, wie die völkerrechtliche Praxis sich zu der Frage stellt, ob die Kirche völkerrechtlich handlungsfähig ist. Denn „Subjekte des Völkerrechtes sind", wie Rehm [1]) lehrt, „nicht bloß die völlig unabhängigen Gebietskörperschaften, sondern auch diejenigen Rechtssubjekte, welche die Völkerrechtsordnung den ersteren in völkerrechtlicher Handlungsfähigkeit gänzlich oder doch teilweise gleich gestellt hat." Die Völkergemeinde urteilt darüber, ob die Kirche eine Person des Völkerrechtes ist. Daß sie aber zu Gunsten unserer Ansicht geurteilt hat, dürfte außer allem Zweifel liegen.

Die Anerkennung seitens der Völkerrechtsgemeinschaft braucht nach einstimmiger Auffassung nicht ausdrücklich zu geschehen, sondern sie kann sich durch konkludente Handlungen vollziehen.[2]) Eine solche liegt zunächst offenbar darin, daß man der Kirche das aktive und passive Gesandtschaftsrecht zugesteht. Ja die Kirche ist es gerade gewesen, die das Gesandtschaftsrecht ausgebildet hat.[3]) Ihre Gesandten haben in katholischen Ländern sogar den Vortritt vor den diplomatischen Vertretern der weltlichen Staaten. Zu beachten ist, daß in neuerer Zeit auch solche Staaten mit der Kirche in Gesandtschaftsverkehr getreten sind, die es bisher unterlassen hatten. Zwar hat die Kirche, eben weil sie keine Gebietskörperschaft ist, heute nicht mehr die Macht, den Gesandten auswärtiger Mächte Exterritorialität zuzusichern, sondern in dieser Beziehung ist sie angewiesen auf das italienische Garantiegesetz vom 13. Mai 1871, das aber, wie zu betonen ist, die

---

[1]) Rehm, Allgemeine Staatslehre. Freiburg 1899. S. 28.

[2]) Vgl. v. Liszt, Das Völkerrecht. 5. Aufl. Berlin 1907. S. 48; von Martens a. a. O. S. 272; Gareis a. a. O. S. 65.

[3]) Vgl. Gareis a. a. O. S. 4.

Anerkennung seitens der übrigen Staaten gefunden hat. Staatsrechtlich ist Italien wohl in der Lage, das Garantiegesetz in diesem Punkte anders zu gestalten, doch würden bei einer solchen Staatsaktion völkerrechtliche Schwierigkeiten kaum vermieden werden können.[1]) Offenbar trifft, was diesen Punkt angeht, die Bemerkung von Resch[2]) zu: „Wenn die italienische Regierung einmal versuchen wollte, einem von einer katholischen oder akatholischen Großmacht an den Papst entsendeten Botschafter das Recht der Exterritorialität zu verweigern, so würde dieselbe sofort in peinlicher Weise zu empfinden haben, daß die europäischen Großmächte zwar unter Umständen fremde Beraubungen ignorieren können, jedoch Völkerrechtswidrigkeiten gegen eigenes Recht und eigene Würde zu dulden nicht gewillt sind."

Hiergegen wendet man ein, das Gesandtschaftsrecht des Papstes sei ein bloßes Ehrenrecht. Aber wo sind die Gründe für diese Ansicht? Wodurch unterscheidet sich das Gesandtschaftsrecht der Kirche von dem der Staaten? Warum will man gerade bei ihr eine Ausnahme machen? Die souveränen Rechte der Kirche, vornehmlich das aktive und passive Gesandtschaftsrecht, sind „sehr positive, substantielle Privilegien, so gut wie die gleichen Rechte jedes wirklichen Souveräns".[3])

Eine weitere Bezeugung der völkerrechtlichen Souveränetät der Kirche seitens der Völkergemeinde liegt in der Anerkennung der Vertragsfähigkeit. Seit dem 12. Jahrhundert haben die meisten europäischen Staaten und auch außereuropäische mit der Kirche Vereinbarungen geschlossen. Es kommt hier nicht so sehr darauf an, ob die Kirche den Inhalt dieser Verträge als reine Privilegien betrachtet hat, oder ob der Staat diese Verträge nicht als zweiseitig bindend anerkennt, sondern nur als einseitige Staatsgesetze auffaßt, die er zu jeder Zeit widerrufen kann, sondern es fällt hier lediglich die historische Tatsache ins Gewicht, daß die Staaten mit der Kirche völkerrechtlichen Verkehr gepflogen, Unterhandlungen geführt

[1]) Vgl. Heilborn a. a. O. S. 1035.
[2]) Resch a. a. O. S. 44.
[3]) Geffcken, Die völkerrechtliche Stellung des Papstes (in Holtzendorff, Bd. II, a. a. O.), S. 194.

und Übereinkünfte geschlossen haben. Dadurch haben die Staaten offenkundig anerkannt, daß die Kirche ein vertragsfähiges völkerrechtliches Subjekt ist. „Es liegt,“ wie Bonfils[1]) sagt, „in Verträgen mit dem Papst die Anerkennung einer außerhalb der Staaten stehenden fremden Persönlichkeit, deren Bestehen das Völkerrecht nicht leugnen kann.“

v. Holtzendorff[2]) führt u. a. als eine konkludente Handlung, aus der mit Sicherheit der Wille völkerrechtlicher Verkehrsgemeinschaft gefolgert werden müsse, die Einladung zur Teilnahme an den Völkerkongressen an. Allerdings liegt darin für einen Staat die völkerrechtliche Anerkennung seiner souveränen Persönlichkeit. Umgekehrt aber darf aus dem Umstande, daß der Papst eine Einladung zu solchen Konferenzen nicht erhält, nicht der Schluß gezogen werden, daß er als Mitglied der Völkergemeinde nicht anzusehen sei oder nicht angesehen werde. Denn es handelt sich bei diesen Beratungen fast nur um rein weltliche, kriegs- und seerechtliche Fragen, zu deren Lösung der Papst als geistliche Macht kaum in Betracht kommen kann. Was speziell die Haager Friedenskonferenzen anbetrifft, so ist bekannt, daß der Kaiser von Rußland, der Einberufer der Konferenz im Jahre 1899, dem Papste das Recht zur Teilnahme zugestanden hat. Die beiden ersten Rundschreiben vom 24. August 1898 und 11. Januar 1899, in denen die Abhaltung eines Friedenskongresses angeregt und das Programm bekannt gegeben wurde, sind ebenso wie den weltlichen Mächten auch dem Papste zugegangen,[3]) ein Zeichen, daß man ihn als gleichberechtigt angesehen hat. Erst auf den Einspruch Italiens hin, das befürchtete, der Papst werde auf der Friedenskonferenz seine Ansprüche auf den ehemaligen Kirchenstaat wieder geltend machen, ist die Einladung trotz der Befürwortung von Seiten Rußlands unterblieben.[4]) Die Teilnahme des Papstes an dem Kongresse ist also nicht aus einem Grunde, der die Souveränetät

---

[1]) Bonfils a. a. O. S. 200; vgl. Friedberg a. a. O. S. 147, Anm. 4.

[2]) Holtzendorff, Der Staat als völkerrechtliche Persönlichkeit (in Holtzendorff, Bd. II, a. a. O.), S. 28.

[3]) Vgl. Meurer, Die Haager Friedenskonferenz. München 1905 Bd. I. S. 12.

[4]) Vgl. Meurer a. a. O. S. 15.

der Kirche in Frage stellt, vereitelt worden, sondern das Fernbleiben ist auf den persönlichen Wunsch eines einzigen Staates, auf rein politische, nicht rechtliche Gründe zurückzuführen. Der damalige Papst Leo XIII. hat seinen Rechtsstandpunkt dadurch gewahrt, daß er auf einen Brief der Königin Wilhelmina von Holland,[1]) in dem sie den Papst um seine moralische Unterstützung bat, die Antwort gab, daß es „nach Unserer Meinung zu Unserer ganz besonderen Aufgabe gehört, nicht bloß eine moralische Unterstützung zu gewähren, sondern auch an den Beratungen wirklich teilzunehmen".[2]) Daß der Papst auch zur zweiten Friedenskonferenz nicht eingeladen ward, hat lediglich Frankreich verschuldet, das den Wünschen anderer Großmächte einen hartnäckigen Widerstand entgegensetzte.

Aus dem Gesagten dürfte zur Genüge hervorgehen, daß nach der Praxis des Völkerrechts die Kirche als ein Subjekt der völkerrechtlichen Souveränetät angesehen wird. Es würde sich also erübrigen, auf die theoretische Begründung dieser Tatsache noch weiter einzugehen. Wenn wir trotzdem uns im folgenden mit einigen der Theorie entlehnten Einwendungen beschäftigen, so geschieht es, um uns der Aufgabe zu entheben, bei der Behandlung der Legaltheorie diese Frage noch einmal berühren zu müssen. Die Vertreter der Legaltheorie gründen ihre Ansicht nämlich hauptsächlich auf Momente, die die theoretische Unmöglichkeit der völkerrechtlichen Souveränetät und damit der Vertragsfähigkeit der Kirche dartun sollen.

Der Haupteinwand, der von dieser Seite erhoben wird, leitet sich her aus der Stellung der Kirche als einer öffentlich-rechtlichen Korporation im Staate. Weil die Kirche, so sagt man, nur eine Korporation im Staate, daher begrifflich eine untertane Gewalt ist, so kann sie nicht eine Person des Völkerrechts sein.[3])

Allerdings nimmt, wenigstens in den meisten europäischen Staaten, die Kirche, soweit sie sich im Staate befindet, die Stellung einer öffentlich-rechtlichen Korporation ein. Der Staat ist eben als christlicher Kulturstaat verpflichtet, die christliche

---

[1]) Vgl. Meurer a. a. O. S. 13.

[2]) a. a. O. S. 14.

[3]) Vgl. Sohm, Das Verhältnis von Staat u. Kirche. Tübing. 1873, S. 33.

Religion zu fördern. Dazu kommt, daß die Vergangenheit den Beweis geliefert hat, daß die Kirche für den Staat von größtem Werte ist, ihn in seinen Aufgaben unterstützt, ihm seinen Bestand und ein gesundes Leben sichern hilft. Es liegt also in seinem eigenen Interesse, daß er ihr gewisse Vorrechte beilegt, welche sie befähigen sollen, „durch den Staat ihre Zwecke besser für den Staat zu erfüllen“.[1]) Er tut das dadurch, daß er ihr die Stellung einer öffentlich-rechtlichen, d. i. einer „um ihres Zweckes willen durch Rechtssätze dem Staate ethisch gleichwertig gesetzten Korporation“ [2]) einräumt. Es ist darunter die Anerkennung zu verstehen, daß die von der Kirche verfassungsmäßig aufgestellten und verfassungsmäßig verfolgten Zwecke nicht nur als erlaubt gelten, daß das Bekenntnis zur Kirche nicht nur vereinbar sei mit der ganzen staatsbürgerlichen Stellung eines Untertanen, sondern daß auch die öffentliche Gewalt dem Organismus der Kirche, seinen notwendigen Daseinsbedingungen und seinen naturgemäßen Lebensbetätigungen wirksamen Schutz angedeihen lasse.

Zwar könnte der Staat auch, wie das jüngst in Frankreich geschehen ist, die Kirche einem Privatverein gleichstellen, sie rechtlich ignorieren und dadurch die Trennung der Kirche vom Staate aussprechen. Aber eine solche Behandlung der Kirche stellt sich in Europa dar als ein „Bruch mit der Vergangenheit . . . . , von Seiten des Staates als schnöder Undank, ja als eine schreiende Ungerechtigkeit.“ [3]) Es ist daher dieses System der Trennung von Kirche und Staat von der Kirche verworfen,[4]) und insbesondere haben auch die drei letzten Päpste sich entschieden dagegen ausgesprochen; es wird nicht bloß von Katholiken, sondern auch von manchen protestantischen Gelehrten verurteilt.[5])

---

[1]) Rosin, Das Recht der öffentlichen Genossenschaft. Freiburg 1886. S. 36; vgl. auch Trendelenburg, Naturrecht auf dem Grunde der Ethik. 2. Aufl. Leipzig 1868. S. 395.

[2]) Sohm a. a. O. S. 26.

[3]) Sägmüller a. a. O. S. 15.

[4]) Syllabus, These 55: „Ecclesia a statu, statusque ab ecclesia sejungendus est“ (vgl. Heiner, Der Syllabus. Mainz 1905. S. 259).

[5]) So u. a. von Hinschius, Die Stellung der deutschen Staatsregierungen gegenüber den Beschlüssen des Vatikanischen Konzils. Berlin 1871. S. 61 ff.;

Ebenso unzuträglich würde es sein, wenn der Staat die Kirche zwar rechtlich anerkennen, aber bloß die Stellung einer juristischen Person ihr verleihen würde.[1]) Wollte der Staat diesen Weg einschlagen, so würde er die Kirche mit ihrer fast 2000jährigen Vergangenheit und ihren kulturellen Erfolgen auf dieselbe Stufe stellen mit irgend einem beliebigen weltlichen Verein oder mit einer von jenen vielen religiösen Genossenschaften, die nur für kurze Zeit und kümmerlich ihr Dasein fristen. Mit Recht bemerkt Hinschius[2]): „Schon die bloße Gleichstellung des katholischen Kirchenrechts mit einem bloßen Vereinsstatut muß als ein Kuriosum erscheinen." Die katholische Kirche, eine protestantische Landeskirche müssen, wie Rob. v. Mohl[3]) meint, nach Anschauungen, welche als maßgebend anzuerkennen sind, auch dem Staate etwas anderes sein, als ein Aktienverein oder ein Leseverein.

Demnach bleibt, wie wir schon hervorgehoben haben, dem Staate nur noch die dritte Möglichkeit, die Kirche zu privilegieren, ihr die Stellung einer öffentlich-rechtlichen Korporation einzuräumen. Von dieser territorialen Anerkennung aber hängt keineswegs die Rechtsqualität der Kirche als Gesamtkirche ab. Die rechtliche Stellung, die ihr kraft ihres Wesens, kraft ihrer eigenen Verfassung zukommt, bleibt dadurch unberührt. Würde der Staat durch diese Anerkennung auch ihre Rechtsnatur aussprechen, so würde er die Kirche zu einer Landeskirche degradieren, was sie nicht ist. Die Kirche ist

---

von Bar, Staat und kath. Kirche in Preußen. Berlin 1883 S. 108 ff.; Zeller, Staat und Kirche. Leipzig 1873. S. 57 ff.; Tröltsch, Die Trennung von Staat und Kirche, der staatliche Religionsunterricht, die theologischen Fakultäten. Tübingen 1907. S. 56 ff.; Sägmüller a. a O. S. 10 ff.; v. Mohl, Staatsrecht, Völkerrecht und Politik. Tübingen 1862. Bd. II. S. 184; Singer, in Z. f. K. R. Bd. VIII. S. 34.

[1]) Diese Rechtsstellung genießen in Preußen z. B. die Mennoniten-Gemeinden. Im Gesetze vom 12. Juni 1874, § 1, heißt es: „Mennoniten-Gemeinden können durch gemeinschaftliche Verfügung der Minister der Justiz, des Innern und der geistlichen Angelegenheiten Korporationsrechte erlangen"; vgl. Grotefends, Ges.-Samml. 1806—1902. 4. Aufl. Düsseldorf 1904. Bd. II. S. 1259.

[2]) Hinschius a. a. O. S. 262 f.

[3]) v. Mohl a. a. O. S. 190.

nicht an die Grenzen des Staates gebunden, sie ist ein von der Staatenbildung unabhängiger Körper. Als sichtbarer Organismus tritt sie zwar in das Leben der Staaten ein; sie kann auch in Bezug auf eine untergeordnete Einteilung als Bistum vollständig mit dem betreffenden Staate zusammenfallen. Die einzelnen Diözesen sind zwar zunächst selbständige Teile innerhalb des Staates, aber zugleich sind sie organische Bestandteile der einen großen Gesamtkirche; sie sind nur „Ringe in der großen Kette der kirchlichen Verfassungsorganisation“.[1]) Es steht also auch hinter und über dem kleinsten Bistum eine große Organisation und eine gewaltige geistige Macht, die einem unmittelbaren Einflusse des konkreten Landes nicht unterliegt.

Diese äußerliche Gemeinschaft und Einheit der Kirche ist ein unerläßliches Element des kirchlichen Lebens. Ebenso wie jede Lostrennung der Kirche von der Verbindung mit Rom, von ihr selbst ausgegangen, als Schisma bezeichnet werden müßte, würde die Lostrennung, von Staatswegen verfügt, als Schmälerung der anerkannten Verfassungsrechte und als Beeinträchtigung der Glaubens- und Gewissensfreiheit erscheinen.[2]) Die katholische Kirche ist nie Landeskirche gewesen und kann nie Landeskirche werden, ohne aufzuhören, katholisch zu sein.

Es würde zu weit führen und es liegt auch abseits unserer Aufgabe, all die Angriffe, die im Laufe der Zeit in Theorie und Praxis auf die Grundverfassung und den souveränen Charakter der Kirche gemacht worden sind, auch nur kurz zur Darstellung zu bringen. Hierzu gehören insbesondere alle Versuche, die katholische Kirche in nationale Teilkirchen umzuwandeln. Professor Ritter von Schulte,[3]) Laspeyres u. a.[4]) erheben gegen

[1]) Bendix, Kirche und Kirchenrecht. Mainz 1895. S. 99.

[2]) Vgl. Laspeyres, Geschichte und heutige Verfassung der kath. Kirche Preußens. Bd. I. Halle 1840. S. 485.

[3]) Vgl. Schulte, Die juristische Persönlichkeit der katholischen Kirche. Gießen 1869. S. 88.

[4]) Vgl. Laspeyres a. a. O. S. 484: „Es gewinnt den Anschein, als ob das Allgemeine Landrecht die katholische Kirche des Landes nicht etwa bloß habe möglichst territorialisieren, d. h. ihrem äußeren Bestande nach auf die Grenzen des Landes einschränken wollen, sondern auch ihrer korporativen Organisation eine neue, ebensowohl der Geschichte, als dem hierarchischen Grundprinzipe der kath. Kirche fremde Basis zu geben, die

das Allgemeine Landrecht die Anklage, daß es gegen die Grundlagen des kirchlichen Organismus verstoße. In den kirchenpolitischen Kämpfen des verflossenen Jahrhunderts ist manches Wort gefallen, das sich direkt oder indirekt gegen diese Grundlagen richtete. Das französische Trennungsgesetz vom 9. Dezember 1905 hat sich gänzlich über sie hinweggesetzt[1]) und daher durch den Apostolischen Stuhl eine scharfe Verurteilung erfahren.[2])

Eine große Reihe der modernen Kirchen- und Staatsrechtslehrer anerkennen zwar, daß die Universalität der Kirche ein wesentliches Moment ihrer Verfassung sei, leugnen aber, daß rechtlich dieses Moment in Betracht komme. So meint Sarwey:[3]) Sobald man aus der Idee, daß die Kirche an Territorialgrenzen nicht gebunden sei, staatsrechtliche Konsequenzen ziehe, „wird man mit logischer Notwendigkeit auf mittelalterliche Begriffe zurückgeworfen, deren siegreiche Überwindung der Entwickelung des modernen Staatsprinzips vorbehalten war .... Der Staat tritt zwar nicht feindselig gegen diese Idee als solche auf. Er läßt sie als Glaubensartikel der Katholiken unangetastet." Unter den Kirchenrechtslehrern der neuesten Zeit ist es namentlich Sohm,[4]) der den Gedanken vertritt, daß ein Unterschied zwischen der Kirche im Rechtssinne und der Kirche im Lehrsinne gemacht werden müsse.

Demgegenüber ist zu sagen, daß es nicht angeht, für die katholische Kirche eine solche Unterscheidung zu machen.

---

kath. Gemeinden von der Gesamtheit ihres Bekenntnisses zu scheiden, alle äußere Verbindung derselben mit dem sichtbaren Oberhaupte der Kirche aufzuheben und so die Landeskirche von dem römischen Stuhle gänzlich zu trennen, beabsichtigt habe." — Vgl. auch Friedberg, Die evangelische und katholische Kirche der neu einverleibten Länder. Halle 1867. S. 63.

[1]) Vgl. besonders Tit. IV.

[2]) Vgl. Enzyklika „Vehementer" vom 11. Februar 1906; Allokution des Papstes vom 21. Februar 1906; Enzyklika „Gravissimo" vom 10. August 1906 und vom 6. Januar 1907 (Acta sanctae sedis XXXIX 3 sequ., XL 3 sequ., XXXIX 30 sequ.).

[3]) In Z. f. K. R. Bd. 4. S. 282 f.

[4]) Sohm a. a. O. S. 18 f.; vgl. besonders Sohm, Kirchenrecht (in Binding's systematischem Handbuch der deutschen Rechtswissenschaft. Leipzig 1892). Vorrede und S. 1 ff.

Unmöglich kann ein Rechtsbegriff der Kirche Anspruch auf Richtigkeit machen, der das Wesen der Kirche und deren Grundcharakter in keiner Weise berücksichtigt. Wenn man bei Aufstellung des Rechtsbegriffs der Kirche ihr Wesen verkennt, eine ihrer Fundamentaleigenschaften, nämlich ihre Universalität oder Katholizität, das Nichtgebundensein an Territorialgrenzen in Abrede stellt, dann bildet man eben keinen Rechtsbegriff von der katholischen d. i. allgemeinen Kirche. Man bildet dann nicht einen Rechtsbegriff der Kirche, sondern wie Bendix[1]) sich ausdrückt, eines Zerrbildes der Kirche.

Wenn der Staat die Kirche rechtlich anerkennt, sie sogar privilegiert, ihr die Rechte einer Korporation des öffentlichen Rechts einräumt, so anerkennt er damit, wie Hinschius[2]) bemerkt, die Rechtsordnung und vor allem die Grundverfassung der Kirche, so dokumentiert er damit, daß er sie für vereinbar hält mit den Daseinsbedingungen, den Grundsätzen und Zwecken des Staates. Wenn er nun aber anderseits eine ihrer Haupteigenschaften, die Katholizität, rechtlich ausschaltet, so tritt er dadurch mit sich selbst offenbar in Widerspruch. Der Staat kann die Kirche nur so ansehen und anerkennen, wie sie ist, als universelle, katholische Kirche. Von der territorialen Anerkennung also hängt keineswegs die Rechtsqualität der Kirche als Gesamtkirche ab. Eine Korporation des öffentlichen Rechts wird die Kirche nur durch den Staat, durch Rechtssätze. Dagegen ist sie eine vom Staate unabhängige, ihm koordinierte Gesellschaft ohne diese staatliche Privilegierung, lediglich auf Grund ihrer Verfassung. Als Korporation des öffentlichen Rechts ist sie ethisch dem Staate gleichwertig gesetzt, als Gesamt- oder Weltkirche ist sie rechtlich dem Staate nebengeordnet. Sie ist nach Wesen und Zweck vom Staate durchaus verschieden und in Erfüllung ihrer Aufgaben von jeder andern Macht, auch vom Staate, unabhängig.[3]) Kraft ihrer Verfassung, die sie nicht vom Staate herleitet, sondern die ihr auf Grund göttlicher Stiftung zukommt, trägt sie Rechts-

[1]) Bendix a. a. O. S. 3.
[2]) Hinschius a. a. O. S. 255.
[3]) Vgl. Balve a. a. O. S. 182.

ordnung in sich. Sie stellt sich dar als ein mit der größten Konsequenz bis ins einzelnste ausgebildeter Organismus, wie er seines gleichen nicht findet. Sie ist nicht nur eine Glaubensgemeinschaft, nicht nur eine von Konventionalregeln beherrschte Organisation, sondern sie stellt einen Rechtsverband dar, der rechtlichen Zwang ausübt. Die selbstherrliche Regel der Kirche, nicht die einzelnen Gläubigen, nicht jeder frei für sich bestimmt über die Mitgliedschaft zur Kirche. Andere, fremde Menschen befinden darüber, ob ich Mitglied der Kirche bin, und grundsätzlich nicht ich selbst; „sie erlauben vielleicht", meint Stammler,[1]) „daß man austritt, wenn man will; sie stoßen uns auch etwa gegen unseren Willen aus; — kurz sie, die anderen, entscheiden jene Frage, und nicht wir, die einzelnen Mitglieder, jedes für sich. Das ist der Rechtszwang auf kirchlichem Gebiete, der autokratische Geltungsanspruch des Kirchenrechts."

Auch Kahl[2]) meint, daß man bei Begründung der Möglichkeit oder Notwendigkeit des Eintritts der Kirche in die Rechtsordnung nicht in erster Linie an die Tatsache zu denken habe, daß die Kirche eine Gemeinschaft innerhalb des Staates sei. Man müsse vielmehr das eigene und innere Wesen der Kirche selbst zum Ausgangspunkte nehmen und von hier aus dem Grunde ihrer Verbindung mit dem Staate näher zu kommen suchen. Um den Zusammenhang von Recht und Kirche in dem hier beabsichtigten innerlichen Sinne zu gewinnen, sei es notwendig, daß auf die besonderen Kirchenbegriffe der Konfessionen, auf die Kirche im Lehrsinne zurückgegangen werde.

Wenn wir also von der rechtlichen Natur der Kirche sprechen, verstehen wir darunter nicht die Kirche als öffentliche Korporation, „nicht etwas ihr vom Staate Gegebenes, eine staatliche Uniform, unter welcher sich der Lehrbegriff verbergen müßte. Auch ohne diese Anerkennung bleibt die Kirche ihrem Wesen, ihrer rechtlichen Natur nach dieselbe".[3]) Wir fassen

---

[1]) Stammler, Wirtschaft u. Recht nach der materialistischen Geschichtsauffassung. Leipzig 1896. S. 569 f.

[2]) Kahl, Lehrsystem des Kirchenrechts und der Kirchenpolitik. Bd. I. Leipzig 1894. S. 67.

[3]) Bendix a. a. O. S. 33.

hier vielmehr die Kirche als etwas Ganzes, als universelle, katholische Kirche, und als solche ist sie souverän. M. a. W.: einen Unterschied zwischen Kirche im Lehrsinne und Kirche im Rechtssinne, sofern wir sie als Gesamtkirche ins Auge fassen, gibt es nicht. Die entgegengesetzte Auffassung stellt sich in einen direkten Gegensatz zur Wirklichkeit. „Neben der Logik der Schlüsse steht auch die Logik der Tatsachen," wie Rob. v. Mohl [1]) sagt. Aus Liebe zur Theorie von der absoluten ausschließlichen Staatssouveränetät über die Wucht der Tatsachen hinwegsehen, kann der Theorie nicht förderlich sein. Eine Theorie, die es nicht verträgt, auf die in die Augen springenden Verhältnisse der Wirklichkeit übertragen zu werden, kann keinen Anspruch auf Rechtsgiltigkeit machen.

Ein zweiter, ebenfalls der Theorie entlehnter Einwand gegen die völkerrechtliche Souveränetät der Kirche lautet: Eine „auf göttlicher Mission und apostolischem Amte beruhende Souveränetät" [2]) bildet keinen Begriff des Völkerrechtes. Nur Staaten können als Subjekte des Völkerrechtes in Betracht kommen; da nun die Kirche kein Staatsgebiet hat, so fehlt ihr die wesentlichste Grundlage der völkerrechtlichen Persönlichkeit.

Die Verteidiger dieser Anschauung haben allerdings die Vermutung für deren Richtigkeit insofern für sich, als die Souveränetät der Kirche nach aussen nicht in die Erscheinung treten kann, nicht sichtbar ist. Und es liegt in unserem Rechtsgefühl noch eine gewisse Nachwirkung jener altgermanischen und besonders im Mittelalter [3]) sehr stark betonten Ansicht, daß jedes Recht sichtbar sein müsse. Jedoch die Auffassung, daß nur Staaten völkerrechtliche Souveränetät besäßen, ist irrig. Schon die historischen Tatsachen beweisen ihre Unrichtigkeit. Es wird wohl niemand zu behaupten wagen, daß der Kirche im Mittelalter zur Zeit ihrer größten Machtentfaltung völker-

---

[1]) v. Mohl a. a. O. S. 193.

[2]) Heffter-Geffcken a. a. O. S. 100; vgl. auch Geffcken, Die völkerrechtliche Stellung des Papstes a. a. O. S. 216; Bluntschli a. a. O. S. 14ff.; Hinschius a. a. O S. 275.

[3]) Daher tritt auch Christus im „Heliand" nicht als geistlicher Machthaber, sondern als weltlicher Fürst und König auf. Eine Herrschaft ohne weltliche Macht konnte man sich im Mittelalter nicht denken.

rechtliche Souveränetät gemangelt habe. Anderseits ist es aber ebenso wahr, daß die Kirche diese ihre Eigenschaft nicht etwa ihrem verhältnismäßig doch sehr kleinen Staatsgebiete, dem Kirchenstaate, zu verdanken hatte, sondern daß sie einzig und allein der Ausfluß ihrer geistlich-weltlichen Macht war. So schreibt Hübler:[1]) „Geschichtlich ist die Souveränetät kein Monopol des territorialen Staates, der Jahrhunderte lang nichts anderes war als eine Art hochprivilegierter Korporation. Die Kurie besaß während des Mittelalters zeitweise eine Unabhängigkeit und Weltherrschaft, wie sie in gleicher Ausdehnung weder der antike noch der moderne Staat jemals geübt. Und hier erscheint sie nicht nur als eine internationale Person (Souverän), sondern in gewissem Sinne sogar als die einzige, die es damals überhaupt gab." Es trifft nicht zu, daß nur Staaten eine völkerrechtliche Persönlichkeit darstellen; „auch andere der inländischen Staatsgewalt nicht unterworfene Autoritäten" können als solche in Betracht kommen.[2])

Ein Einwand, der von Hinschius[3]) gegen die völkerrechtliche Souveränetät der Kirche erhoben und bisher unwidersprochen geblieben ist, sei noch angeführt: H. meint, wenn eine solche Macht, die über den Staat hinausreicht, lediglich deshalb ein völkerrechtliches Subjekt sei, dann könnten auch z. B. die Führer der Sozialdemokratie vielleicht auf die Idee kommen, eine solche Stellung zu beanspruchen. — Diese Ansicht ist nicht haltbar. Selbst wenn es eine einheitliche internationale Sozialdemokratie gäbe, so wäre doch zu beachten, daß es gar nicht zu ihrem Wesen gehört, international zu sein, während die Internationalität der Kirche eine ihrer Fundamentaleigenschaften ist, mit deren Preisgabe sie ihr Wesen ändern würde. Sollte aber die Sozialdemokratie, was als ausgeschlossen erscheint, im Laufe der Jahrhunderte ein derartiger Kulturfaktor werden wie die Kirche ist, sollte sie in den höchsten und heiligsten Angelegenheiten des menschlichen Geistes, Herzens

---

[1]) In Z. f. K. R. Bd. 4. S. 115 f.

[2]) Zöpfl (bei Dumler, Kann das Reich Konkordate schließen? Erlanger Dissertation. S. 32); so auch Rehm, Allgemeine Staatslehre. Freiburg 1899. S. 28.

[3]) Hinschius a. a. O. S. 275.

und Gewissens auf dem ganzen Erdreiche eine Macht ausüben, wie sie der Kirche unbestritten zukommt, eine Macht, in die einzugreifen der Staat weder das Recht noch die Gewalt besitzt, so mag sie dereinst Anspruch auf völkerrechtliche Souveränetät erheben. Den Hinschius'schen Hinweis auf die Sozialdemokratie eine schlagende Widerlegung der Souveränetät der Kirche nennen, wie Linden[1]) tut, kann nur Lächeln abnötigen.

Aus dem Gesagten ergibt sich, daß der Kirche völkerrechtliche Souveränetät zukommt. Die Praxis des Völkerrechts hält an diesem Grundsatze fest, und die theoretischen Einwendungen sind nicht haltbar, werden den Tatsachen nicht gerecht. Wir müssen allerdings zugestehen, daß diese Stellung der Kirche etwas Eigenartiges an sich trägt. Indessen tritt uns in der Geschichte noch eine andere absonderliche Erscheinung dieser Art entgegen. Ein Analogon zur Kirche bildet nämlich in gewissem Sinne die Hansa. Auch sie war eine Gemeinschaft, die, ohne Gebietskörperschaft zu sein, als völkerrechtliche Person galt. Und die Verträge, die sie schloß, sind ebenfalls als völkerrechtliche anzusehen.[2])

Ist aber die Kirche ein Subjekt der völkerrechtlichen Souveränetät, so muß auch der Papst als völkerrechtliche Person angesehen werden. Denn nach der Verfassung der Kirche ist er ihr oberster Leiter, er ist der Träger der völkerrechtlichen Souveränetät der Kirche, wie die Landesherrn die Träger der völkerrechtlichen Souveränetät der Staaten sind. So sagt Balve:[3]) „Daß sich der Papst .... die Vertretung der Kirche nach außen, den weltlichen Mächten gegenüber de jure vindiciert und ihnen mit der Unabhängigkeit der Kirche, in deren Wesen und Berufe er mit allen Wurzeln seines Charakters und seiner Würde ruht, als eine unabhängige, souveräne Macht mit der Vollkommenheit wirklicher wahrer Souveränetät gegenübersteht, bedarf weiter keiner Deduktion." Eine Reihe namhafter

---

[1]) Linden a. a. O. S. 44.

[2]) Linden (a. a. O. S. 58) behauptet zwar ohne Angabe jeden Grundes, es würde wohl niemand einfallen, die Hansaverträge als völkerrechtliche zu bezeichnen. Ein Blick in Rehm (a. a. O. S. 14 f.) würde ihn eines andern belehrt haben.

[3]) Balve a. a. O. S. 104 f.

Gelehrter vertreten dieselbe Anschauung. Laspeyres [1]) schreibt: Es läßt sich nicht in Abrede stellen, „daß dem römischen Bischofe nicht bloß als weltlichem Fürsten, sondern auch als kirchlichem Obern eine völkerrechtliche Stellung gewährt wird und gebührt.“ Ähnlich Richter: [2]) „Der Papst als Oberhaupt der römisch-katholischen Kirche stellt eine unabhängige Macht dar; er steht, obwohl nach dem Verluste des Kirchenstaats nur noch eine geistliche Macht, nach geltendem europäischen Völkerrechte den Staaten in einer der Souveränetät analogen Stellung gegenüber .... Der Papst erscheint in der internationalen Rechtsordnung der letzteren (der christlichen Völkergemeinschaft) als völkerrechtliches Subjekt .... Die Staaten müssen mit ihm als mit einer auswärtigen Macht, in gewissem Sinne noch als mit einer Weltmacht rechnen. Völkerrechtlich ist also der Papst als geistliche Macht dem souveränen Staate noch koordiniert.“

Somit liegt bei den Konkordaten der Sachverhalt so, daß zwei Mächte, eine weltliche, der Staat, und eine geistliche, der Papst, beide völkerrechtliche Personen, eine Vereinbarung treffen. Es ist also das erste wesentliche Erfordernis, das zum Vertragsschlusse notwendig ist, die Vertragsfähigkeit der Kontrahenten, bei den Konkordaten vorhanden. „Sie sind völkerrechtliche Verträge,“ wie Hübler [3]) behauptet, „weil Staat und Kirche in jener Stellung unabhängig von einander als autonomoi, autodikoi, autoteleis (Aristoteles) auftreten.“ Sie sind abgeschlossen zwischen zwei gleichberechtigten Personen, zwischen zwei Souveränen. Soweit also ihr Rechtscharakter abhängt von der Rechtsstellung der beiderseitigen Kontrahenten, sind sie als völkerrechtliche Verträge zu betrachten. So auch Heffter: [4]) „Daß auf die mit gegenseitiger Verpflichtung eingegangenen Konventionen im wesentlichen dieselben Grundsätze Anwendung finden, wie die des internationalen Rechtes auf öffentliche Verträge, sollte wenigstens von dem heutigen Standpunkte

---

[1]) Laspeyres a. a. O. S. 870.
[2]) Richter-Dove, a. a. O. S. 294.
[3]) In Z. f. K. R Bd. 4. S. 118 f.
[4]) In Heffter-Geffcken a. a. O. S. 119.

des Staates zur Kirche und umgekehrt nicht in Zweifel gezogen werden."

Diese völkerrechtlichen Verträge verpflichten beide Teile, sind daher gegenseitig. Allerdings darf man, um diese Verpflichtung zu beweisen, sich bei den älteren Konkordaten nicht auf unseren heutigen Standpunkt stellen. Manches, was heute nicht mehr als eine solche Verpflichtung angesehen werden kann, erscheint doch als eine solche im Lichte der geschichtlichen Betrachtung. Von unserem heutigen Standpunkte aus mag die Bestimmung des Wormser Konkordates, daß der Papst den Bischof mit Ring und Stab, der König mit Zepter investiert, für keine Teile irgend etwas Belastendes enthalten. Wohl aber hatte sie es im 12. Jahrhunderte. Daß der Kaiser, der Jahrhunderte lang die Investitur mit Ring und Stab vorgenommen hatte, diese nunmehr aufgeben mußte, war eine Verpflichtung, die er auf sich nahm, war die Preisgabe eines großen Vorzuges. Anderseits übernahm auch der Papst eine Verpflichtung gegenüber dem Staate durch das Zugeständnis, daß die Bischöfe im deutschen Reiche in Gegenwart des Kaisers gewählt werden sollten; denn grundsätzlich ist es lediglich Sache des Oberhauptes der Kirche, die Bischofswürde zu übertragen. Wir werden kein einziges Konkordat finden, in dem nicht die Kirche wie auch der Staat gegenseitige Verpflichtungen übernehmen, selbstverständlich betrachtet unter dem Gesichtswinkel der jedesmaligen Zeitverhältnisse.

Eine ganze Reihe von Völkerrechtslehrern und Kanonisten erkennen den Korkordaten zwar den Charakter von Verträgen zu, leugnen aber deren völkerrechtliche Natur.[1]) Abgesehen davon, daß sie sagen, es fehle bei den Konkordaten die Möglichkeit ihrer Durchführung durch völkerrechtlichen Zwang,[2]) stützen sie ihre Auffassung vor allem auf Gründe, welche die Subjekte der Konkordate berühren. Sie erkennen zwar die

---

[1]) So Herrmann a. a. O. S. 740; Geffcken a. a. O. S. 216; v. Martens a. a. O. S. 116; Friedberg, Lehrbuch a. a. O. S. 146; Bluntschli a. a. O. S. 248 f.; v. Scherer a. a. O. S. 154.

[2]) So vor allem Herrmann a. a. O. S. 741; Geffcken a. a. O. S. 217; wir gehen unten bei der Behandlung der Legaltheorie auf diesen Einwand näher ein

selbständige, „spirituell“ souveräne Stellung der Kirche an, streiten ihr aber die völkerrechtliche Souveränetät ab. Eben deshalb kommt aber auch nach ihrer Ansicht durch das Konkordat „kein wirklicher völkerrechtlicher Vertrag, sondern immer nur ein Vertrag zwischen Staat und Kirche, also etwas durchaus Individuelles zustande“;[1]) sie sind nur quasi-völkerrechtliche Verträge, auf welche die Grundsätze der Völkerverträge angewendet werden müssen.

An sich ist es, was die Wirkung anbetrifft, ziemlich belanglos, ob die Verträge als völkerrechtliche oder als quasi-völkerrechtliche oder als eine Klasse besonderer Art bezeichnet werden. Jedoch ist es nach unseren obigen Bemerkungen über die völkerrechtliche Souveränetät der Kirche nicht richtig, ihr diese Eigenschaft abzusprechen. Wer sie bestreitet, wird den Tatsachen nicht gerecht. Weltgeschichte und Völkerrecht sind grundsätzlich nicht von einander zu trennen. Sie stehen in einem wechselseitigen Verhältnisse. Das Völkerrecht wird durch die Weltgeschichte fortgebildet und muß demnach die Ergebnisse der Weltgeschichte respektieren.[2]) Es wird gebildet von der Rechtsnotwendigkeit und von der Gewohnheit; es trägt der Macht der Tatsachen Rechnung.[3]) Die Kirche ist in Wahrheit eine Person des Völkerrechtes und darum sind die Konkordate wirkliche völkerrechtliche Verträge.

Linden[4]) meint, wenn das Konkordat ein völkerrechtlicher Vertrag sei, dann müßten auch zwei Staaten unter einander ein Konkordat schließen können. Damit verkennt er offenbar das Wesen der Konkordate. Diese sind ja im technischen Sinne nicht Vereinbarungen zwischen mehreren Staaten, sondern Vereinbarungen zwischen dem Staate und der Kirche. Staaten können wohl Verträge, nicht aber Konkordate miteinander abschließen.

---

[1]) Herrmann a. a. O. S. 741.
[2]) Vgl. Bluntschli a. a. O. S. 68.
[3]) Vgl. Gareis a. a. O. S. 4.
[4]) Linden a. a. O. S. 58.

II.

Die Vertragsabsicht der Kontrahenten.

Das zweite Moment, das für die Rechtsgültigkeit eines Vertrages wesentlich ist, ist die Vertragsabsicht der Kontrahenten. Auch dieses Erfordernis weisen die Konkordate auf. Wenn der Staat und die Kirche Vereinbarungen treffen, so geht ihre Absicht dahin, einen wirklichen Vertrag zu schließen.

Das geht zunächst hervor aus der oben näher angegebenen Form, in der sie die Konkordate vollziehen. Es wäre auffallend und durchaus unerklärlich, daß die Kontrahenten eine in feierlicher Form gehaltene Vertragsurkunde aufsetzen, unterschreiben und ratifizieren, und trotzdem nicht die Absicht haben sollen, einen wirklichen Vertrag zu schließen. Was sollte es für einen Zweck haben, daß die Parteien die umständliche Form des Vertrages wählten, wenn sie nicht auch einen Vertrag schließen wollten?

Die Vertragsabsicht der Kontrahenten beim Abschlusse der Konkordate ist weiter ersichtlich aus der ganzen Art und Weise, wie die Konkordate zustande kommen. Als Beispiel führen wir an das spanische Konkordat von 1753. Am 17. Oktober 1752 ernannte der König Ferdinand zu seinem Bevollmächtigten Manuel Ventura Figueroa, am 9. Januar 1753 der Papst Benedict XIV. zu dem seinigen den Kardinal Valentin. In der königlichen Vollmachtsurkunde heißt es: „(Ich) erwähle und ernenne Euch durch Gegenwärtiges und erteile Euch von meiner Seite volle Macht, Befugnis und unumschränkten Auftrag, wie von Rechtswegen sich gebührt, daß Ihr in meinem Namen unterhandelt und beratschlagt, abschließt und unterzeichnet mit dem Abgeordneten oder den gleichfalls bevollmächtigten Abgeordneten, welche Ihre Heiligkeit besonders hierzu ernennen wird, das Konkordat oder die Konkordate, die Euch gutdünken, über die erwähnten Differenzen und unentschiedenen Punkte und verspreche bei meinem königlichen Worte, daß ich alles, was Ihr so vollziehen werdet, genehmigen, beobachten und erfüllen und darauf halten werde, daß es treu und pünktlich beobachtet und erfüllt werde, ohne zu gestatten, daß zu irgend einer Zeit man

dagegen handele, sei es aus welchem Grunde oder unter welchem Vorwande es wolle.“ [1])

Die päpstliche Vollmacht lautet: „. . . . Hinc est quod Nos Te in Nostrum et dictae Sedis Plenipontentiarium tenore praesentium nominamus, constituimus et deputamus Tibique ut Nostro et dictae Sedis Nomine una cum Emmanuele Ventura Figueroa, quem ipse Ferdinandus, Rex, ad hoc mandato munivit de eisdem momentis agere, eademque tractare, et concludere libere et licite possis et valeas, plenam et amplam facultatem harum serie concedimus et impertimur.“ [2])

Nach langer Beratung (larga disputa) kam mit beiderseitiger Übereinstimmung (común consentimiento) zwischen den beiden Bevollmächtigten ein Abkommen zustande, dessen Entwurf sie am 11. Januar 1753 vorlegten. Am 31. Januar 1753 wurde das Konkordat vom Könige, am 20. Februar desselben Jahres vom Papste ratifiziert. Auch den Wortlaut dieser Ratifikationsurkunden lassen wir, soweit er auf die Vertragsabsicht der Kontrahenten schließen läßt, hier folgen. In der königlichen Ratifikationsurkunde heißt es: „. . . . Nachdem ich erwähntes Konkordat gesehen und geprüft, habe ich mich bewogen gefunden, es gut zu heißen und zu bestätigen, wie ich es kraft dieses Gegenwärtigen gutheiße, ratifiziere und bestätige in allen und in jedem seiner Artikel in der besten und ausgedehntesten Form, als ich es kann, und verspreche bei meinem königlichen Worte für mich und meine Nachkommen, zu erfüllen und erfüllen zu lassen alles, was darin gesagt und enthalten ist, ohne zu erlauben, daß man zu irgend einer Zeit ihm nicht nachkomme und dagegen handle in der geringsten Sache.“ [3])

Der Papst sagt in seiner Ratifikationsurkunde: „. . . Ratificamus, ac ratum habemus, ac promissa per dictum Sylvium in tractatu praedicto sincere et inviolabiliter ex Nostra, ejusdemque Sedis parte adimpletum et servatum iri in verbo Romani Pontificis promittimus. Decernentes praesentes literas nullo unquam tempore de subreptionis, obreptionis et nullitatis vitio,

[1]) Münch a. a. O. S. 463.
[2]) a. a. O. S. 466.
[3]) a. a. O. S. 465.

vel intentionis Nostrae, aut alio quocumque quantumnus magno et inexcogitato defectu notari, et impugnari posse; sed semper et perpetuò firmas, validas et efficaces exsistere et fore, suosque plenarios, et integros effectus sortiri et obtinere, ac inviolabiliter servari debere.“ [1])

Auf die Absicht der Kontrahenten, einen förmlichen Vertrag abschließen zu wollen, deuten ferner hin die Ausdrücke, die in den Konkordaten selbst und in den Ratifikationsurkunden enthalten sind. Die Bezeichnungen wie: concordia, concordatum, conventa, conventio, pacta, Uebereinkunft, Vereinbarung, Übereinkommen, Verabredung, Vertrag, die sich teils im Eingange, teils im Verlaufe und am Ende der betreffenden Urkunden befinden, bezeugen, daß die Konkordate von den Kontrahenten als Verträge aufgefaßt worden sind. So heißt es im Konstanzer Vergleich: „Nonnulla capitula concordata ab utraque parte sponte suscepta;“ [2]) in der Bulle Eugens IV. werden die Ausdrücke tractare, concordare gebraucht.[3]) Das Wiener Konkordat sagt: „conclusa, laudata et acceptata sunt concordata.“ [4]) In dem französischen Konkordat von 1516 Art. 27 wird dieses ausdrücklich als Vertrag bezeichnet: „Desideramus illam (concordiam) veri contractus vim et robur obtinere.“ [5]) In der Ratifikationsurkunde des bayerischen Konkordates (1817) heißt es: „Nos praefatam Conventionem cum omnibus suis articulis acceptamus, ratihabemus et confirmamus simulque firmiter promittimus, nos omnia, de quibus ita conventum est, sancte servaturos.“ [6])

---

[1]) Münch a a. O. S. 467.
[2]) a. a. O. S. 21.
[3]) a. a. O. S. 31.
[4]) a. a. O. S. 89.
[5]) Nussi a. a. O. S. 34.
[6]) a. a. O. S. 153. — Vgl. weiter die Konkordate mit Frankreich (1516): „constitutiones tractatas, concordatas, acceptatas, unanimi consensu, statuimus“; Böhmen (1630): „conventiones tractatae, initae atque firmatae“; Polen (1736): „Quae omnia conclusa acceptata et approbata“; Spanien (1753): „Se conviene . . . para la validación, y observancia de quanto se ha convenido, se firmará este concordato“; Portugal (1778): „Concordatum mutuo consensu celebrarunt uterque inter se“; Frankreich (1801): „Qui convenerunt . . . utrinque conventum est“;

Auch die Tatsache, daß die Kontrahenten sich verpflichten, nicht einseitig von dem getroffenen Übereinkommen zurückzutreten, bei etwaigen Schwierigkeiten nicht einseitig zu handeln, sondern sich mit dem andern Teile ins Einvernehmen zu setzen, ist ein Beweis dafür, daß die Konkordate von ihnen als wahre Verträge angesehen worden sind. „Si quae vero supervenerit difficultas," heißt es im Konkordate mit Italien von 1803 Art. 20, „Sanctitas sua et praeses Reipublicae secum conferre sibi reservant."[1])

Ferner spricht dafür die Tatsache, daß die Kontrahenten in den Konkordaten in der feierlichsten Weise, „Seine Heiligkeit bei der Treue des obersten Bischofs und Seine Majestät auf das Ehrenwort eines katholischen Königs"[2]) geloben und sich gegenseitig verbürgen, das Konkordat gewissenhaft zu erfüllen; ja sie geben das Versprechen nicht nur für sich, sondern auch für ihre Nachfolger. So heißt es schon in der Bulle Eugens IV. vom 7. Februar 1447: „Pollicemur omnia et singula supradicta, inviolabiliter observare et contra ea, vel ipsorum aliquot in toto vel in parte, nullo unquam tem-

---

Bayern (1817): „Solemnem conventionem inire decreverunt"; ebenso Sardinien (1817), Sizilien (1818), Belgien (1827), Sardinien (1841) u. s. w.; Württemberg (1857): „Conventionem confirmandatas esse censuimus; conventionis tenor est . . . de sequentibus articulis convenerunt; cum conventionis pacta et concordata fuerint adprobata, confirmata et ratificata"; ebenso Baden (1859). Vgl. auch die oben angeführten Ratifikationsurkunden zum spanischen und bayerischen Konkordat. In dem kaiserlichen Patent vom 5. November 1825 wird das österreichische Konkordat ein „Übereinkommen" genannt; es heißt darin weiter: „Um das segensreiche Werk zu vollenden, haben Wir Uns hierauf mit dem heiligen Stuhle ins Einvernehmen gesetzt, und am 18. August d. Js. mit dem Oberhaupte der Kirche eine umfassende Vereinbarung geschlossen." (Bei Schulte, Kirchenrecht. Bd. 2. S 6.)

[1]) Nussi a. a. O. S. 145. — Vgl. bayerisches Konkordat (1817), Art. 17: „Si vero in posterum supervenerit difficultas, Sanctitas sua et Regia Majestas secum conferre et rem amice componere sibi reservant" (Nussi a. a O. S. 152); ebenso heißt es im Konkordate mit Sizilien (1818), Art. 29 (Nussi a. a. O. S. 187), mit Österreich (1855), Art. 35: „Invicem conferent ad rem amice componendam" (Nussi a. a. O. S. 318); ebenso mit Württemberg (1857), Art. 13 (Nussi a. a. O. S. 327), mit Baden (1859), Art. 24 (Nussi a. a. O. S. 339).

[2]) So im spanischen Konkordat (1753) (Münch a. a. O. S. 461).

pore quidquam innovare et quod Nobis licere non patimur eisdem Successoribus indicamus."[1]) Im Wiener Konkordat von 1448 ist dieser Vertragscharakter so sehr betont, daß erklärt wird, Abänderungen könnten selbst durch ein Konzil nur mit Zustimmung der deutschen Nation gemacht werden.[2]) Dabei ist zu berücksichtigen, daß jeder Papst die gleiche Macht hat wie seine Vorgänger und daher an deren Gesetze nicht gebunden ist. Es ist einzig und allein in sein Belieben gestellt, welche Gesetze er erlassen und anerkennen will.[3]) Der Papst kann seine Nachfolger nicht zu einem Gesetze verpflichten, sonst wäre deren Gewalt beschränkt. Daraus folgt, daß die Kontrahenten das Konkordat nicht als ein einseitiges Gesetz aufgefaßt haben, sondern als einen Vertrag, weil nur hierbei die Verpflichtung für die Rechtsnachfolger in Betracht kommen kann.

Auch in den Ratifikationsurkunden geben die Kontrahenten in der feierlichsten Weise das Versprechen, die Konkordate heilig zu halten, sie nie zu verletzen, weder sie noch ihre Nachfolger. Kaiser Franz Joseph sagt in der Ratifikationsurkunde vom 23. September 1855: „Nos visis et perpensis Conventionis huius articulis illos omnes et singulos ratos hisce confirmatosque habere profitemur ac declaramus, verbo Caesario-

---

[1]) Münch a. a. O. S. 87. — In der Bulle Nicolaus' V. von 1447 heißt es: „perpetuo solidandis et conservandis" (Nussi S. 15); so auch im Konkordat mit Frankreich (1516), Art. 28, Böhmen (1630), Spanien (1753): „La Santita Sua in fede di Sommo Pontefice, e Sua Maesta in parola di Re Cattolico promettono mutuamente per se medesimi, ed in nome dei loro successori la fermezza inalterabile, e perpetua sussistenza di tutti e ciascheduno degli articoli precedenti." (Nussi 178); Italien (1803), Art. 22: „Utraque Contrahentium Pars spondet, se, successoresque suos omnia, de quibus in his articulis utrinque conventum est, sancte esse servaturas) (Nussi 145); Bayern (1817), Art. 18; Sizilien (1818), Art. 32; Belgien (1827); Österreich (1855), Art. 35.

[2]) „Durabit deinceps, nisi in futuris conciliis de consensu nationis aliter fuerit ordinatum" (Münch a. a. O. S. 92).

[3]) So Bonifaz VIII.: „Licet Romanus Pontifex, qui jura omnia in scrinio pectoris sui censetur habere"; Benedikt XIV.: „Romanus autem Pontifex est supra jus canonicum"; Innocenz III.: „Qui successoribus suis nullum potuit in hoc praejudicium generare, pari post eum, immo eadem potestate functuris cum non habeat imperium par in parem" (Bei Schulte I. a. a. O. S. 86 Anm. 2 und 4).

Regio pro Nobis atque successoribus Nostris adpromittentes, nos omnia, quae in illis continentur, fideliter executioni mandaturos neque ulla ratione permissuros esse, ut illis contraveniatur.“ [1])

Aus dem Gesagten geht hervor, daß der Wortlaut der Konkordate und der Ratifikationsurkunden keinen Zweifel über die Vertragsabsicht der Kontrahenten zuläßt. Als weiteres Moment kommt hinzu, daß die Konkordate zu allen Zeiten von Seiten des Staates sowohl als auch von Seiten der Kirche als wirkliche Verträge betrachtet und behandelt worden sind. Schon 1185 schrieb der Kaiser an den Erzbischof von Cöln: „In veritate compertum habemus, quod Praedecessores Nostri, antiqui imperatores, hoc juris habuerunt ut defunctis Episcopis Investituram Pontificalem sine alicuius praejudicio probaris personis liberrime locaverint. Sed quia hoc ipsorum voluntate mutatum invenimus, ratum habemus.“ [2]) Am 11. Juli 1518 erließ der Kaiser Maximilian I. einen Befehl an das Hochstift Lüttich, die Konkordate in Zukunft nicht mehr zu verletzen; [3]) ebenso trug der Kaiser Karl V. dem Stift Cambray die Beobachtung der Konkordate auf. [4]) Ja derselbe Kaiser und alle seine Nachfolger wurden sogar durch die Wahlkapitulationen [5]) verpflichtet, auf eine strikte Befolgung der deutschen Konkordate zu dringen.

---

[1]) Bei Schulte a. a. O. Bd. 2. S. 13; vgl. ferner die oben angeführten Ratifikationsurkunden zum spanischen und bayerischen Konkordate. In der Ratifikationsurkunde des französchen Konkordats heißt es: „Omniaque in eis contenta ac promissa sincere et inviolabiliter ex Nostra ejusque Sedis parte adimpletum et servatum iri, tam Nostro quam Nostrorum successorum nomine promittimus ac spondemus“ (A. f. K. R. Bd. 38. S. 77). Vgl. die päpstliche Ratifikationsurkunde des württembergischen Konkordats (bei Schneider a. a. O. S. 152), des badischen (a. a. O. S. 164).

[2]) Bei Moser, Deutsches Staatsrecht. Bd. I. Nürnberg 1737. S. 359.

[3]) a. a. O. S. 373.

[4]) a. a. O. S. 379.

[5]) In der Wahlkapitulation von 1519 n. 16 heißt es: „Und als über und wider Concordata principum, auch auffgerichte Verträge zwischen der Kirchen Päpstlicher Heiligkeit, oder dem Stuhl zu Rom und Teutscher Nation, mit unsäglichen Gratien Reskripten, Annaten der Stifft, so täglich mit Mannigfaltigung und Erhöhung der Offizien am Römischen Hof, auch

Von derselben Anschauung, daß die Konkordate wirkliche Verträge seien, geben auch Zeugnis manche staatliche Kundgebungen. So schreibt die preußische Staatszeitung vom 11. August 1821 mit Bezug auf die preußische Cirkumskriptionsbulle: „Der König konnte den Vollgehalt seiner Hoheitsrechte, denen teuere von Gott ihm auferlegte Pflichten gegen sein Volk zur Seite stehen, nicht von fremder Anerkennung abhängig machen, nicht den freien Gebrauch derselben durch beengende Verträge einschränken wollen.“ [1])

Ferner bestätigen diese Ansicht manche Reichshofratsurteile. So erkannte der Reichshofrat auf eine Beschwerde des Domstifts Augsburg gegen den Freiherrn von Ketteler am 1. Oktober 1777: „Ihre Majestät hätten ersehen, was derselbe für eine vermeinte Provisionem apostolicam erhalten zu haben vorgebe, auch wie er solche durch einen Rekurs ad curiam romanam durchzusetzen sich resp. angemaßet und vorgenommen habe. Da nun aber sothanes Regimen gegen die concordata nationis Germanicae anlieffe; als werde demselben hiemit

---

Reservation, Dispensation und in andere Wege, zu Abbruch der Stifft-Geistlichkeit, und ander gegebenen Freyheiten, darzu zu Nachtteil juris patronatus und der Lehen-Herren stetigs und ohne Unterlaß öffentlich gehandelt: Derhalben auch unleydentliche und verbottene Gesellschafften, und Contract oder Bündnis (als Wir bericht) fürgenommen und aufgerichtet werden; das sollen und wollen Wir mit ihr der Churfürsten und anderer Stände Rath, bey Unserm heyl. Vatter dem Papst, und Stuhl zu Rom, Unsers besten Vermögens abwenden und fürkommen; auch darob und daran seyn, daß die vorgemeldten Concordata Principum und aufgerichte Verträge auch Privilegia und Freyheiten, gehalten, gehandhabet, denen vestiglich gelebet und nachgekommen werde“ (bei Moser a. a. O. S. 374).

[1]) Bei Laspeyres a. a. O. S. 790. — Vgl. Westfälischer Friede, Art. 17 (bei Moser a. a. O. S. 423). Vgl. ferner „Entwurf zu einem Konkordate mit dem päpstlichen Stuhle vom Jahre 1807“, Art. XVIII: „Diese Convention soll für die Nachfolger der beiden hohen kontrahierenden Teile verbindlich sein.“ (Bei Höfler, Konkordat und Konstitutionseid der Katholiken in Bayern. Augsburg 1847. S. 35.) Ebenso anerkennt die badische Regierung in ihrer Denkschrift vom 14. Juni 1860 (Z. f. K. R. Bd. I. S. 166ff.) und in ihrer Antwort vom 11. September 1860 auf die Erwiderung des päpstlichen Stuhles (Z. f. K. R. Bd. I. S. 180ff.) ausdrücklich den Vertragscharakter der Konkordate; dasselbe gilt von dem württembergischen Reskript vom 13. Juni 1861 (Z. f. K. R. Bd. I. S. 505ff.).

sub comminatione excitationis fiscalis, alles Ernstes anbefohlen, das Domkapitel zu Augsburg in Begebung der bey diesem in seinen Monathen sich erledigenden Praebenden . . . . nicht zu stören, sowie sich von allem Gebrauch derer deßfalls erhaltenen papstlichen Bullen zu enthalten.“ [1])

Auch in manchen Reichsabschieden tritt die Auffassung zutage, daß die Konkordate wirkliche Verträge seien. Im Reichsabschiede von Freiburg (1498) heißt es: „Item soll auch der bemelten Botschaff in Bevelche gegeben werden, mit der Heyligkeit, der Konkordata halber Nationis . . . . zum füglichsten und glimpflichsten zu reden und zu handeln.“ [2])

Vor allem auch sind für diese Ansicht zu verwerten die Beschwerden, die von Seiten des Staates oder der Benachteiligten gegen etwaige Verletzungen der Konkordate beim päpstlichen Stuhle geltend gemacht worden sind. Auf eine Beschwerde (1750) des Paderborner Domkapitels beim Kaiser über

---

[1]) Bei Friedberg, Grenzen a. a. O. S. 88. — Im Reichshofratsprotokoll vom 28. April 1653 heißt es: „Stifft Münster, sive Bernhardt Mallenkrodt, Dohm-Dechant daselbsten berichtet Ihr Kays. Majestät, daß Ihr Päpstl. Heiligkeit sich unterfangen, einige Beneficia in selbigem Stifft contra Concordata Germaniae zu vergeben, welches eine sehr böse Consequenz seye, et petit, Ihr Kays. Majestät wollten sich bey Ihrer Päpstlichen Heiligkeit dahin interponieren, damit solche actus nicht in Präjudiz gezogen und künfftig vermieden bleiben“ (bei Moser, Von der Teutschen Religionsverfassung. Frankfurt u. Leipzig 1774. S. 677). Weitere Reichshofratsbeschlüsse vön 1731 und 1733 in Sachen „Frommius contra Beyer in puncto violatorum concordatorum Germaniae“ a. a. O. Im Jahre 1750 war im Bistum Basel ein Streit entstanden wegen eines gegen die Konkordate erteilten Pfarrvikariats. Es erging daher an den Bischof von Basel am 23. November eine kaiserliche Verordnung, in der ihm befohlen wurde, darauf zu sehen, „daß die Concordata Germaniae in dem bevorstehenden Vergleiche im mindesten nicht gekräncket, und die Freiheit des dem Herrn Bischoffen unterthänigen, im teutschen Reichs-Boden gelegenen Stifft St. Ursitz vollkommen erhalten werden . . . .“ Im folgenden Jahre teilte der Bischof und das Chorstift zu St. Ursitz dem Reichshofrat mit, „daß diesem contra Concordata Germaniae eingedrungenen Pfarr-Vicario Gehlin die temporalia und fructus beneficii in Sequester genommen worden seien“ (Bei Moser a. a. O. S. 768).

[2]) Bei Moser, Staatsrecht, a. a. O. S. 370. — Vgl. ferner die Reichsabschiede von Augsburg (1500) und Nürnberg (1501 und 1510) bei Moser a. a. O. S. 371 ff.).

den dortigen Freiherrn von Fürstenberg und den Kölner Nuntius wegen Verletzung der deutschen Konkordate schickte der Kaiser an den Kardinal Albani eine Resolution, in der es u. a. heißt: „Dieser Vorgang wäre so beschaffen, daß Ihre Kaiserliche Majestät denselben anders nicht, denn für einen sowohl der allerhöchsten Juri advocatiae Caesareae, als denen Concordatis nationis Germanicae auch Rechten und Freiheiten aller Teutschen Kirchen und Stiffter, zuwider lauffenden höchst bedenklichen Eingriff ansehen könnte." [1]) Im Jahre 1457 schrieb der Mainzer Kanzler an den Kardinal Aeneas Sylvius: „Domino meo Archiepiscopo frequentes afferuntur de Romano Pontifice querelae, qui neque Constantiensis, neque Basileensis Concilii decreta custodit, neque se pactionibus Antecessoris sui teneri arbitratur." [2])

Kirchlicherseits ist der bilaterale Charakter der Konkordate stets betont werden. Schon der Papst Julius III. sagt in seiner constitutio vom 14. September 1554: „Sane nuper accepimus, quod licet, concordatis inter dictam Sedem ex una et inclytam nationem ex altera partibus dudum initis et approbatis et innovatis, ac mutuo partium consensu firmatis inter

---

[1]) Bei Moser, Religionsverfassung, a. a. O. S. 683. — Im Jahre 1479 wurden von Seiten der Geistlichkeit auf einer Versammlung in Coblenz 26 Beschwerden wider den heiligen Stuhl vorgebracht; die erste allgemeine lautete: „Quod Concordata Nationis Germanicae per Pactum cum Sancta Sede Apostolica, non sine legitima causa, inita et gravibus dictae Nationis laboribus obtenta, plurimum infringantur et violentur." Auf dem Reichstage zu Freiburg (1498) wurde beschlossen, eine Gesandtschaft mit folgender Instruktion an den Papst zu schicken: „Nachdem den Concordata täglich allenthalben derogiert werden, zu schwerem Last und Ingangk teutscher Nation, mit Bitt, daß die Heyligkeit verfüge, sollich Concordata zu halten und den nit zu derogieren" (bei Moser a. a. O. S. 370); vgl. die Beschwerde des Reichstages zu Augsburg (1500) gegen den Papst (a. a. O. S. 371). Im Jahre 1534 beschwerte sich der Papst Clemens VII., daß die Deutschen die Konkordate nicht hielten; ebenso erließ Gregor XIII. im Jahre 1576 eine „declarationem super Concordatis Germaniae" (a. a. O. S. 379); im Jahre 1703 beschwerte sich das Domkapitel zu Münster wegen des Bruchs der Konkordate seitens Roms. Auch die Evangelischen richteten im Jahre 1703 ein Protestschreiben an den Kaiser wegen Verletzung der Konkordate von Seiten des päpstlichen Stuhles (Moser a. a. O. S. 384ff.).

[2]) Moser a. a. O. S. 368.

alia caveatur . . . Nos attendentes, Concordata praedicta vim pacti inter partes habere."[1]) Die letzten Päpste haben ebenfalls bei jeder sich darbietenden Gelegenheit Veranlassung genommen, den Vertragscharakter der Konkordate zu betonen. So sagt Pius IX. in der Allokution vom 17. Dezember 1860[1]): „Sed enim cum impensa omnia studia curaeque in irritum cesserint, quod Nostri officii est, abrogatam contra omnes justitiae regulas sine alterius partis consensu solemnem conventionem palam conquerimur, et Catholicae Ecclesiae, Sanctaeque Sedis jura violata pessumdata vehementiori quo possumus studio reclamamus." [2]) Leo XIII. nennt in der Bulle „Immortale dei" vom 1. November 1885 mehrmals die Konkordate feierliche völkerrechtliche Verträge, die von beiden Seiten gewissenhaft beobachtet werden müßten.[3]) Auch der jetzige Papst Pius X. hat gelegentlich des von Frankreich begangenen Konkordatsbruches öfters betont, daß die Konkordate als wahre Verträge zu gelten haben. In seiner Allo-

---

[1]) Bei Barthel, Opuscula juridica. Bambergae 1756. S. 293. — Ebenso sagt der Papst Clemens VIII. in seiner Konstitution vom 15. Januar 1603: „Caesareae Majestatis tuae, quae pro sua insigni aequitate et prudentia se defensorem, ut par est, profitetur eorum, quae jam pridem inter hanc sedem et Nationem Germanicam pacta sunt et conventa, quae Concordata appellantur. . . . Ex quibus haec Concordata veluti pactum et contractum publicum utpote inter personas publicas de objecto publico ecclesiae et imperii statum, et de fine communem ecclesiae et Reipublicae unionem et tranquillitatem concernente solemniter celebratum veluti individuum et correspectivum utramque partem aequaliter ligare" (a. a. O.). In der Constitutio: Ecclesia Christi Pius' VII., welche das mit Bonaparte abgeschlossene Konkordat ratifiziert, heißt es: „Omniaque in eis contenta ac promissa sincere et inviolabiliter ex nostra ejusque Sedis parte adimpletum et servatum iri, tam Nostro quam Nostrorum successorum nomine promittimus ac spondemus" (im A. f. K. R. Bd. 38. S. 77).

[2]) Im A. f. K. R. Bd. 6. S. 322; vgl. auch die Erwiderung des päpstlichen Stuhles vom 26. Juli 1860 auf die Denkschrift der badischen Regierung (Z. f. K. R. Bd. I. S. 174).

[3]) „Si qua vero in republica suum Ecclesia jus teneat publiceque inter utramque potestatem pactio aliqua facta sit. . . . . Cum ecclesia postulet, ut obligata sibi fides integre religioseque solvatur" (in Leo's XIII. Rundschreiben [Herder'sche Ausgabe. Bd. II. Freiburg 1898], zweite Sammlung S. 32).

kution vom 14. November 1904[1]) nennt er das zwischen Pius VII. und Napoleon geschlossene Konkordat ein Bündnis (foedus), einen Vertrag (pactum). Im Konsistorium vom 25. März 1905 verkündet er, daß es nicht seine Absicht sei, von den Verträgen und Übereinkünften mit Frankreich zurückzutreten.[2]) Ganz eingehend spricht er über die rechtliche Natur der Konkordate in der Enzyklika „Vehemter Nos" vom 11. Februar 1906.[3]) Er betont darin, daß das Konkordat ein zweiseitiges Abkommen sei, das beide Teile verpflichte; es müsse mit demselben Maßstabe gemessen werden, wie alle internationalen Verträge; mit skrupulöser Treue habe der päpstliche Stuhl diesen feierlichen Vertrag aufrecht erhalten. Frankreich habe durch dessen Bruch das Völkerrecht und die öffentliche Treue, die man den Verträgen schuldig sei, verletzt. Ebenso sagt er in der Allokution vom 21. Februar 1906,[4]) der feierliche Vertrag mit Frankreich sei ohne Beobachtung der Formen des Anstandes, der im Völkerrecht üblich sei, einseitig und mit Verletzung der Treue aufgelöst worden.

III.

Der Inhalt der Konkordate.

Als drittes wesentliches Erfordernis für die Gültigkeit eines Vertrages wird die Erlaubtheit des Inhaltes angesehen. Für

---

[1]) Acta Sanctae Sedis XXXVII (1904—05), S. 302 sequ.

[2]) a. a. O. S. 559 sequ.

[3]) „Ecce autem Respublica pactionem adeo solemnem et legitimam suo tantum arbitrio rescindit; violandaque religione pactorum, nihil quidquam pensi habet, dum sese ab ecclesiae complexu amicitiaque expediat, et insignem Apostolicae Sedi injuriam imponere, et jus gentium frangere, et ipsam commovere graviter disciplinam socialem et politicam; siquidem nihil tam interest humano convictus et societatis ad secure explicandas rationes populorum mutuas, quam ut pacta publica sancte inviolateque serventur." Er nennt sie Konventionen, „quorum ultro et citro constaret obligatio" (Acta Sanctae Sedis XXXIX [1906] S. 3 sequ.).

[4]) „Pactio illa, solemnis adeo ac legitima, nullo servato urbanitatis officio, nulla, quod, tamen jure gentium cavetur atque in civilibus institutis est positum, nulla, inquimus, solvendae conventionis significatione, unius tantum partis arbitrio, violata fidei religione, rescissa est" (Acta Sanctae Sedis XXXIX [1906] S. 31).

unsern Fall kommt hauptsächlich die Frage in Betracht, ob die Kirche oder der Staat nicht unveräußerliche Rechte preisgeben, wenn sie miteinander Verträge schließen. Wenn wir das Objekt der Konkordate näher ins Auge fassen, werden wir zu der Überzeugung gelangen, daß von einem Aufgeben unveräußerlicher Rechte nicht die Rede sein kann.

Wir unterscheiden Angelegenheiten, die der Staat für sich selbst regeln kann, ohne dabei an die Zustimmung irgend einer Person oder Gesellschaft gebunden zu sein, es sind das die sog. res civiles. Ebenso gibt es res ecclesiasticae, d. h. rein innerkirchliche Angelegenheiten, deren Regelung ausschließlich der Kirche zusteht. Zwischen diesen dem Staate und der Kirche eigentümlichen Angelegenheiten liegt das Gebiet der sog. res mixtae, die sowohl in den Bereich der staatlichen als auch der kirchlichen Sphäre fallen, für die also der Staat und die Kirche in gleicher Weise zuständig sind. Auf die Frage, ob und inwieweit der Staat kraft seiner Souveränetät berechtigt ist, einseitig diese Angelegenheiten zu regeln, gehen wir hier nicht ein. Wir kommen darauf weiter unten bei der Behandlung der Legaltheorie zu sprechen.

Die Schwierigkeit unserer Frage liegt darin, das jedem der beiden Teile eigentümliche Gebiet scharf abzugrenzen und besonders die jedem von ihnen zukommenden Befugnisse bezüglich der res mixtae genau zu fixieren. Der Staat und die Kirche stellen das ihnen eigene Gebiet ganz selbständig fest. Wenn auch im Gegensatz zu Hinschius [1]) daran festgehalten werden muß, daß der Begriff der kirchlichen Angelegenheiten im allgemeinen nicht verschiedener Deutung fähig ist, so kann doch im einzelnen Falle Zweifel oder Streit darüber entstehen, ob eine Sache unter die res ecclesiasticae oder unter die res mixtae falle. Es kann nämlich eine Angelegenheit, die ursprünglich und Jahrhunderte hindurch eine res ecclesiastica gewesen und als solche allgemein anerkannt war, infolge der geschichtlichen Entwickelung zu einer res mixta werden. Da nun die geschichtliche Entwickelung ihrer Natur nach in der Regel nicht sprungweise, sondern schrittweise verläuft, nicht plötzlich, sondern

---

[1]) Vgl. Hinschius (in Marquardsen a. a. O.) S. 219.

allmählich die Kulturverhältnisse verändert, so ergeben sich von selbst Anlässe zu Meinungsverschiedenheiten darüber, ob tatsächlich jene Umstände eingetreten seien, die eine rechtliche Wandelung begründen, d. i. die Umwandelung einer rein kirchlichen Angelegenheit in eine gemischte befürworten oder gar gebieterisch fordern. Es ist zu verstehen, daß die Vertreter des geschichtlichen Standpunktes im Interesse der Kirche und auch der Völkerwohlfahrt zu handeln glauben, wenn sie den alten Besitzstand der Kirche nach Kräften verteidigen. Die Gegner aber sind sich bewußt, dem privaten wie dem öffentlichen Wohle am besten zu dienen, wenn sie mit gleichem Eifer das Neue empfehlen und eine den Zeitverhältnissen entsprechende Ausdehnung der staatlichen Machtbefugnisse verlangen.

Ein sehr lehrreiches Beispiel hierzu ist die Volksschule und das Bildungswesen überhaupt. Die Schule war anfangs und lange Zeit hindurch ein Annex der Kirche. Heute ist die Schule eine Veranstaltung des Staates und niemand kann es in den Sinn kommen, sie noch als eine kirchliche Anstalt zu bezeichnen. Sie ist aber insofern eine res mixta, als die religiöse Unterweisung und Erziehung der Jugend Sache der Kirche ist. Sie ist daher eine Hilfsanstalt der Kirche wie auch der Familie. Was die Veränderung im Charakter des Volksschulwesens herbeigeführt hat, ist die Erweiterung des Staatsbegriffes. Der Staat, der nicht mehr bloß Rechtsstaat, sondern auch Kultur- und Wohlfahrtsstaat sein will und sein muß, erachtet es für seine Aufgabe, die Volksbildung in seine Hand zu nehmen.

Die Schulkämpfe aber lassen uns deutlich erkennen, wie schwierig es ist, die beiderseitigen Interessen an einer gemeinschaftlichen Angelegenheit durch Gesetzgebung und Verwaltung in Einklang zu bringen. Eine solche Schwierigkeit stellt sich mehr oder weniger bei allen res mixtae ein. Und sie wächst mit der Bedeutung, die beide Teile einer res mixta beilegen. Es ist naturgemäß, daß der Staat und die Kirche hier im allgemeinen ebenso verschiedene Standpunkte einzunehmen pflegen, als sie selbst nach Wesen und Zweck verschieden sind. Eine vollkommene, grundsätzliche Einigung zwischen beiden wird daher nur ausnahmsweise zustande kommen. In der

grundsätzlich verschiedenen beiderseitigen Auffassung liegen von vornherein die Keime zu Konflikten. von Treitschke[1]) meint, es sei als ein Zeichen der Erstarrung entweder des Staates oder der Kirche anzusehen, wenn die notwendigerweise zwischen ihnen entstehenden Konflikte völlig aufhörten. Diese werden und können freilich nie aufhören, wenn nicht die staatliche und kirchliche Auktorität die Richtlinien über ihre Grenzen festlegen.

Eine feste Abgrenzung oder Scheidung der res mixtae ist kaum möglich. Zur Zeit ihrer höchsten Machtentwickelung im Mittelalter konnte die Kirche mehr Rechte beanspruchen, als heute. Anderseits hatte der Landesherr z. B. zur Zeit des Eigenkirchenwesens Aufgaben zu erfüllen, die rein kirchlicher Natur waren, die seiner Machtbefugnis heute entrissen sind. Der geschichtlichen Entwickelung also muß es überlassen bleiben, die für die jedesmaligen Zeitverhältnisse passendsten Bestimmungen anzuzeigen. Auch örtliche Interessen spielen dabei eine große Rolle.[2])

Wenn aber in Wirklichkeit ein großes Gebiet besteht, an dessen Umgrenzung der Staat und die Kirche in gleicher Weise beteiligt sind, so folgt daraus, daß es nicht zu den Befugnissen des einen Teiles gehört, ohne Anhörung und Zustimmung des andern ganz einseitig vorzugehen; dies würde eine grobe Verletzung der Rechte des andern Teiles sein. Bei einseitigem Handeln der Kirche würde die staatliehe Zurückweisung im Rechte sein, wie umgekehrt der einseitigen Staatsaktion der Einspruch der Kirche folgen müßte. Vielmehr liegt es in der Natur dieser res mixtae begründet, daß der Grenzscheidungsprozeß durch eine Vereinbarung zwischen dem Staate und der Kirche beendigt wird. Nur durch Kompromisse kann der Keim schlimmer Verwickelungen, den diese Angelegenheiten in sich bergen, erstickt werden. Nur auf diese Weise ist zwischen dem Staate und der Kirche der Friede, wenigstens ein modus vivendi herbeizuführen.

Sehen wir uns nun auf Grund des Gesagten den Inhalt der Konkordate an, so finden wir, daß ihren Hauptinhalt gerade

---

[1]) von Treitschke a. a. O. S. 325.

[2]) Näheres hierüber besonders bei v. Mohl a. a. O. Bd. 2. S. 219 f.

das Gebiet der res mixtae bildet. Schon das Wormser Konkordat (1122) hatte die Besetzung der Bischofsstühle zum Gegenstand. Überhaupt betrafen die Konkordate der älteren Zeit, die sich nur mit der Beilegung des einen oder andern Streitpunktes befaßten, ausschließlich Angelegenheiten, für die beide Gewalten irgendwie zuständig waren. Etwas anders verhält es sich mit den neueren Konkordaten. In ihnen sind auch solche Punkte enthalten, über die der Staat und die Kirche eigentlich nicht paktieren können, weil sie zu der ausschließlichen Rechtssphäre des einen oder des andern Teiles gehören.[1]) Der Grund dafür liegt zunächst in der verschiedenartigen Auffassung der res mixtae seitens der Kirche und seitens des Staates. In den neueren Konkordaten wollten die beiden Gewalten ihre Gebiete gegeneinander abgrenzen. Dabei stellten sich notwendigerweise manche Schwierigkeiten ein. Jeder Teil ging darauf aus, sich möglichst viele Rechte zu wahren und fürchtete, von dem andern Teile übervorteilt zu werden. Um eine Einigung zu erzielen, machte die Kirche dem Staate Konzessionen in der Erwartung, dafür ihrerseits solche von ihm zu erhalten. Beide Parteien gaben im Interesse einer Verständigung Rechte preis. Es kann übrigens auch aus Zweckmäßigkeitsgründen geschehen, daß die eine Gewalt der andern gewisse Zugeständnisse in Angelegenheiten ihres eigenen Gebietes macht, ohne daß ihr dafür Rechte gegenüber der andern eingeräumt werden.[2]) So sind rein kirchliche Zwecke zuweilen überhaupt nur oder doch leichter mit der Beihilfe des Staates zu erreichen, und so läßt die Kirche die staatliche Mitwirkung hierbei zu. Als weiterer Grund kommt in Betracht, daß die Kirche in den Konkordaten mit katholischen Ländern[3]) nicht so strenge an ihren Rechten festhält, als in Vereinbarungen mit nichtkatholischen Staaten. Vor allem aber ist zu berücksichtigen, daß die neueren Konkordate nicht nur einen Streit schlichten, sondern auch Streitigkeiten verhüten wollen. Daher ist es angebracht, daß auch selbstver-

---

[1]) Vgl. z. B das österreichische Konkordat, Art 1 - 4, 13, 14, 23, 27, 28, 34, 35; das bayerische Konkordat, Art 1, 12, 17; das württembergische Konkordat, Art. 4, 5.

[2]) Vgl. Walter, Naturrecht a. a. O. S. 375.

[3]) z. B. mit Frankreich (1801).

ständliche und nur dem Gebiete der einen Partei angehörige Rechte in den Konkordaten erwähnt und von neuem festgestellt werden.

Diese nebensächlichen Punkte ändern jedoch nichts an der rechtlichen Natur der Konkordate. Es liegt eben im Wesen dieser Verträge, daß beide Teile auf gewisse Rechte verzichten, damit eine Einigung erzielt wird. Es ist durchaus ungerechtfertigt, wenn Baumstark[1]) sagt: „Die Konkordate, welche mit der katholischen Kirche geschlossen worden sind, zeigen ohne Ausnahme ein Nachgeben des Staates in den wichtigsten Punkten." Diese Behauptung entspricht in keiner Weise den Tatsachen.

Aus dem Gesagten geht hervor, daß auch bezüglich ihres Inhaltes die Konkordate als wirkliche Verträge anzusehen sind. Kirche und Staat, beide unabhängig von einander und souverän innerhalb des Bereiches der Interessen, die sie zu schützen haben, stoßen an den Grenzen ihrer beiderseitigen Machtbefugnisse auf einander und führen eine Verständigung herbei, ohne unveräußerliche Rechte preiszugeben. Und der Inhalt ist derart, daß sie ihn einseitig, ohne gegenseitige Rücksichtnahme, festzusetzen nicht in der Lage waren, sondern ihn nur durch einen Vertrag bestimmen konnten.

§ 3.

Die Privilegientheorie.

Gegen die von uns vertretene Vertragstheorie werden mancherlei Einwendungen erhoben, die zum Teil einander geradezu widersprechen. Einigen erscheint die Tatsache, daß der Staat und die Kirche sich durch einen förmlichen Vertrag binden, als eine Unmöglichkeit seitens der Kirche. Andere erblicken darin ein unbegründetes und unzulässiges Nachgeben des Staates.

Die Vertreter der ersteren Ansicht, der sog. Privilegientheorie, sagen: Die Konkordate sind keine Verträge, sondern

---

[1]) Baumstark, Das Verhältnis zwischen Kirche und Staat nach den Bedürfnissen der Gegenwart. Heidelberg 1873. S. 154.

Indulte, Grazien, Privilegien, die die Kirche dem Staate aus freien Stücken gewährt. Der Staat übernimmt nach dieser Auffassung in den Konkordaten keine neuen Verpflichtungen. Weil Privilegien widerruflich sind, kann die Kirche jederzeit von den Konkordaten zurücktreten, die Privilegien entziehen, der Staat aber bleibt an seine Versprechungen gebunden. So schreibt die Civilta cattolica [1]) im Jahre 1872: „Der Papst ist jederzeit berechtigt, wenn das Heil der Kirche es erfordert, die Bewilligungen, die er im Konkordat gemacht hat, und die nur privilegierte Indulte sind, zurückzunehmen. Der weltliche Fürst dagegen bleibt an seine übernommenen Verpflichtungen auch dann noch gebunden; denn der Papst ist der souveräne Gesetzgeber der Kirche, der Fürst ist sein Untertan."

Verschiedene Gründe werden für diese Ansicht beigebracht. Zum großen Teil leiten sie sich her aus der irrigen Auffassung von der gegenseitigen Stellung der die Konkordate schließenden Gewalten, aus einer verkehrten Anschauung über das Verhältnis von Staat und Kirche. Man sagt: Die Kirche ist die höchste Gesetzgeberin auf Erden, die Fürsten sind dem Papste untertan; ein Vertrag aber zwischen Obrigkeit und Untertan ist nicht möglich; schließt die Kirche trotzdem eine Vereinbarung mit dem Staate, so macht sie nur Konzessionen, die sie zu jeder Zeit wieder zurücknehmen darf. So der französische Schriftsteller v. Bonald.[2]) Tarquini, Professor des Kirchenrechts am römischen Kolleg, trat in einem Belobigungsschreiben vom 30. November 1871 an v. Bonald [3]) dessen Ansicht bei; es heißt darin u. a.: „Die Unveräußerlichkeit des Primats und das Verhältnis des Papstes, als Gesetzgebers in rebus spiritualibus vel eis annexis, zu den Fürsten, als hierin ihm Untergebenen, — das werden stets die Klippen sein, an denen jeder scheitern wird, der den Charakter synallagmatischer Verträge in den Konkordaten festhalten will. . . . Geistliche Sachen können nicht verkauft, nicht Gegenstand eines Kontraktes werden." [4])

---

[1]) Bei Bonfils-Grah a. a. O. S. 465.
[2]) Vgl. A. f. K. R. Bd. 27. S. CLXIX.
[3]) In einem deutschen Auszuge abgedruckt im A. f. K. R. Bd. 38. S. 56 ff.
[4]) a. a. O. S. 58.

Dieselbe Meinung vertritt auch der oberste päpstliche Gerichtshof, die Rota Romana, vom 15. März 1610: „Quae alias dicuntur, quod concordata Germaniae habent vim contractus, non sunt vera, quia spiritualia non cadunt in commercium, sed expediuntur per vim gratiae, et Papa per ejusmodi concordata nihil de novo acquisivit, sed multum de jure suo remisit, unde remanet merum privilegium. Concordatis Germaniae indubitanter Papa derogare potest, non tamen praesumitur derogasse, si non specialiter derogavit.“ [1])

Eine ähnliche Meinung äußerte im Jahre 1872 der römische Kanonist Labis, dem sich der Professor an der Sapienza und am römischen Seminar, der spätere Kardinal Philipp de Angelis, anschloß.[2]) Diese bekennen sich zwar zur Vertragstheorie, sind jedoch nur Scheinvertreter derselben. In Wirklichkeit sind sie Anhänger der Privilegientheorie. Denn aus der Begründung, die sie geben, geht hervor, daß auch sie an der Superiorität der Kirche über den Staat festhalten. So schreibt de Angelis: „Inter societates, quarum una est alteri subordinata, non potest esse verum pactum, quod utramque potestatem obliget, sed tantummodo subordinata obligatur, sicut inter superiorem et subditum; atqui societas civilis est ecclesiasticae subordinata.“ [3]) Sie halten die Konkordate nur für formell bindende Verträge, ihrem Inhalte nach aber für Indulte, die der Papst aus bloßer Liberalität dem Staate gewährt: „Die Fürsten und Regierungen können nicht verlangen, daß der Papst ihnen die in den Konkordaten festgesetzten Privilegien gewährt; indessen der Papst verleiht sie ihnen und verpflichtet sich, sie aufrecht zu erhalten, und so ergibt sich, wie die Konkordate bezüglich ihres Inhaltes Zugeständnisse, bezüglich ihrer Form Verträge sind. . . . Jeder kann sich frei nach seinem Belieben zu dem verpflichten, wozu er ohne seinen guten Willen auf keine Weise angehalten werden kann.“ [4])

---

[1]) Bei Richter a. a. O. S. 292, Anm. 1; Sarwey a. a. O. Bd. 2. S. 454; vgl. besonders auch Brühl bei Schulte a. a. O. Bd. I. S. 452 f.

[2]) Vgl. A. f. K. R. Bd. 38. S. 74.

[3]) de Angelis, Praelectiones juris canonici. Bd. I. Rom 1877. S. 106.

[4]) Im A. f. K. R. Bd. 38. S. 74.

Die Auffassung von Labis und de Angelis teilen die meisten römischen Kanonisten. Ausdrücklich sagt letzterer: „Bevor ich ihn (den Artikel, in dem er gegen Tarquini auftritt) der Öffentlichkeit übergab, beriet ich mich mit Professoren von Rom, Kanonisten und Geistlichen, welche die ersten Stellen am römischen Hofe einnehmen; und ich kann behaupten, daß nicht nur alle meine Meinung teilten, sondern daß mehrere unter ihnen mich zu diesem Schreiben anspornten." [1]) Sie erkennen alle an, daß die Kirche Verpflichtungen übernimmt, indem sie in den Konkordaten aus freien Stücken dem Staate Zugeständnisse gewährt, wohingegen der Staat neue Verpflichtungen nicht übernimmt.

Auch der bekannte Kanonist und jetzige Jesuitengeneral Wernz muß den Scheinvertretern der Vertragstheorie zugezählt werden. Er bezeichnet das Konkordat zwar als einen wirklichen Vertrag, als „lex pontificia et civilis lata pro particulari quadam republica ad ordinandas relationes inter Ecclesiam et Statum circa materiam aliqua ratione utramque potestatem sive societatem concernentem, quae simul habet vim pacti publici inter sedem Apostolicam et illam rempublicam initi et utramque partem vere obligantis." [2]) Aber die nähere Erklärung, die er gibt, berechtigt uns, ihn den Vertretern der Privilegientheorie zuzurechnen. Er sagt nämlich von dem Konkordate: „Quae obligatio corroborata et aucta per interpositionem fidei publicae a Romanis Pontificibus datae tantam habet auctoritatem et firmitatem ut privilegia quoque concordatorum quamvis strictum jus pactitium non constituant, tamen vim pactorum habeant." [3]) M. a. W. die Konkordate sind eigentlich keine Verträge; weil aber die Kirche sich verpflichtet, dem Staate die Privilegien zu gewähren, so haben sie die Kraft der Verträge.

Von deutschen Kanonisten sind zu den Anhängern der Privilegientheorie zu zählen: Hergenröther, der den Inhalt der Konkordate für Konzessionen des Papstes hält,[4]) der Kölner

---

[1]) Im A. f. K. R. Bd. 38. S. 79.

[2]) Wernz, Jus decretalium. Bd. I. Rom 1898. S. 192 f.

[3]) a. a. O. S. 222.

[4]) Hergenröther a. a. O. S. 818.

Generalvikar Kreutzwald, der mit Wernz „weder eine uneingeschränkte Privilegientheorie, noch die strikte Vertragstheorie als das Richtige" vertritt,[1]) desgleichen von Hammerstein.[2]) Der Franzose Moulart ist ebenfalls ihnen beizuzählen. Er schreibt: „Der Papst bewilligte, um größeren Übeln vorzubeugen, um die Eintracht herzustellen, um den öffentlichen Kult zu heben und zu organisieren, dem Oberhaupte des Staates gewisse mehr oder weniger bedeutende Privilegien, indem er als Gegenleistung von der weltlichen Gewalt nur die Achtung und die Garantie der der Kirche belassenen und anerkannten Rechte verlangte. Die vom Staate übernommenen Verpflichtungen sind gar keine Gunsterweise, sondern einfache Garantien der Rechte und Freiheiten, welche niemand der Kirche verweigern kann." [3])

Die Privilegientheorie ist unter keinen Umständen haltbar. Sie beruht auf der geträumten Weltherrschaft des Papstes, wie sie Gregor VII. und Innocenz III. erstrebten, die vom Staate einfach die Anerkennung des supranaturalen Rechtes der Kirche verlangten. Sie geht zurück auf die mittelalterliche guelfische Ansicht, nach der der Staat ein totes Wesen, nur Materie ist, dem erst durch die Kirche, den Geist, der Lebensodem eingehaucht wird.[4]) Nach der Auffassung des Mittelalters ist der Staat das dunkle Gestirn, das von der Sonne, der Kirche, erleuchtet wird. „Um soviel die Seele besser ist, als der Leib, um soviel überragt das Priestertum die kaiserliche Gewalt." [5]) Die weltlichen Fürsten müssen, um von Gottes Gnaden zu sein, erst von der Kirche Gnaden werden, müssen sich als Werkzeuge des göttlichen Reiches gebrauchen lassen. Dessen Oberhaupt aber hat eine unumschränkte Macht über die Fürsten und Völker, er verteilt die neu entdeckten Länder unter die Herrscher, die alten sind seine Lehen. Er kann jedes Gesetz aufheben, die Völker von ihrem Eide entbinden.[6])

[1]) Im Staatslexikon der Görresgesellschaft. 2. Aufl. Herausgegeben von Bachem. Bd. III. Freiburg 1902. S. 670.

[2]) von Hammerstein, Kirche und Staat. Freiburg 1883. S. 192.

[3]) Moulart-Houben a. a. O. S. 585.

[4]) Vgl. Friedberg, Grenzen. S. 5.

[5]) Bei Loening, Geschichte des deutschen Kirchenrechts. Straßburg 1878. Bd. I. S. 74.

[6]) Vgl. Friedberg a. a. O. S. 35 ff. — Eine klassische Versinnbild-

Die Konsequenz dieser mittelalterlichen Gedanken führt notwendig zur Aufstellung der Privilegientheorie. Ihre Anhänger können, selbst wenn sie äußerlich als Anhänger der Vertragstheorie gelten wollen, sich nicht zu dem Gedanken der Koordination von Staat und Kirche emporschwingen. Es scheint ihnen unmöglich, anzunehmen, daß die Kirche dem Staate nicht befehlen soll. Die Kirche kann sonach mit dem Staate keinen Vertrag schliessen; denn sie vermag ja selbständig die Grenzen ihrer Gewalt festzusetzen, weil der Staat ihr untertan ist.

Noch am 19. März 1870 richtete der Kardinal-Staatssekretär Antonelli an die französische Regierung eine Note, die in ganz unzweideutiger Weise diesen Standpunkt einnimmt: „Die Unterordnung der bürgerlichen Gewalt unter die kirchliche entspringt aus dem Vorrange des Priestertums über den Staat mit Rücksicht auf den höheren Rang der Bestimmung der einen gegen die der andern. So hängt die Autorität des Staates von derjenigen des Priestertums ab, wie die menschlichen Dinge von den göttlichen, die weltlichen Dinge von den geistlichen abhängen. Wenn das weltliche Glück, welches das Ziel der bürgerlichen Macht ist, der ewigen Seligkeit, die das geistliche Ziel des Priestertums ist, untergeordnet ist, folgt daraus denn nicht, daß in Anbetracht des Zweckes, wozu Gott sie aufgerichtet hat, eine Gewalt der andern untergeordnet ist, wie sich ihre Macht und das Ziel, das sie verfolgen, untergeordnet sind?“[1])

---

lichung dieser mittelalterlichen Anschauungen hat man in einem Freskogemälde im Kapitelsaale des Dominikanerklosters St. Maria Novella in Florenz finden wollen: Die Erde ist durch eine große Stufenleiter mit dem Himmel verbunden. Die Kirche ist die Führerin durch alle Stufen hindurch. Der Staat ist nur auf der untersten Stufe existenzberechtigt und auch da nur im Schatten der Kirche. Der Kaiser sitzt zwar neben dem Papst, aber dieser sitzt erhöht und der Kaiser zur Linken, nicht etwa zur Rechten. Selbständig ist die Weltmacht nicht; das Weltliche, das sich etwa von der kirchlichen Bevormundung emanzipieren möchte, sei es die Weisheit des Philosophen und Staatstheoretikers, sei es die Musik oder die heiteren Freuden der Jagd und des Reigens, das setzt der Maler — echt mittelalterlich — auf die Arme-Sünderbank.

[1]) Bei Martens a. a. O. S. 70.

Daß in jenen Zeiten der höchsten Suprematie der Kirche, zur Zeit eines Bonifaz VIII., die Lehre von der kirchlichen potestas directa in temporalia verfochten werden konnte, ist aus der geschichtlichen Entwickelung heraus, aus dem Einflusse der Zeitverhältnisse wenigstens in etwa zu erklären. Wenn aber in der heutigen Zeit der Grundsatz: „Jede andere Gesellschaft, welche es auch sein mag, ist der Kirche unterworfen und muß von ihr Norm und Leitung erhalten“ [1]) noch allen Ernstes verteidigt wird, heute, wo der Staatsgedanke so sehr entwickelt ist, so kann das nur ein Lächeln erregen. Die Kirche steht zwar, moralisch betrachtet, über dem Staate, insofern nämlich, als der Zweck der Kirche ein höherer ist, als der des Staates. Das wird auch von niemand bestritten. Aber daraus läßt sich nicht eine rechtliche Wirkung herleiten. Moralgrundsätze sind nicht Rechtssätze. Die ihrem Zwecke nach dem Staate übergeordnete Kirche ist ihm rechtlich gleichgeordnet, koordiniert, und daher sind die Kirche und der Staat zu einem Vertragsschlusse in gleicher Weise legitimiert.

Auch was den Inhalt der Konkordate betrifft, ist die Ansicht der Verteidiger der Privilegientheorie nicht haltbar. Vom geschichtlichen Standpunkte aus betrachtet bilden nicht res ecclesiasticae, sondern res mixtae den Inhalt der Konkordate.

Der päpstliche Stuhl selbst hat sich nie zu der Privilegientheorie bekannt, sondern, wie wir oben dargetan haben, stets den Vertragscharakter der Konkordate bekundet. Weil aber gerade die römischen Kanonisten sich als Anhänger der Privilegientheorie bekennen, hat sich vielfach die Meinung verbreitet, auch der päpstliche Stuhl vertrete diese Ansicht. So sagt v. Treitschke [2]): „Die römische Kirche muß geradezu unehrlich sein bei Abschluß der Konkordate . . . . Da sie sich allein für die civitas dei hält, so faßt sie alle Verträge auf als Indulgenzen, Grazien, die der eigentliche Herrscher, der Papst, ausnahmsweise einem sündigen Weltkinde gewährt. Alle Grazien

---

[1]) Civilta cattolica vom 20. März 1869 (bei Schulte, Die Macht der römischen Päpste. Prag 1871. S. 80).

[2]) v. Treitschke a. a. O. Bd. I. S. 334.

und Indulgenzen kann man aber zurücknehmen .... Daraus folgt, daß eine Staatsgewalt, die so leichtsinnig ist, ein Konkordat zu schließen, regelmäßig betrogen werden muß.“ Daß diese Ansicht irrig ist, daß Rom die Konkordate nicht als Privilegien, sondern als wirkliche Verträge ansieht, das haben wir oben dargetan. Nicht einige auf mittelalterlichem Standpunkte stehende Kanonisten, nicht das Urteil eines päpstlichen Gerichtshofes,[1]) auch nicht die private Äußerung eines Papstes [2]) entscheiden darüber, sondern einzig und allein der Wortlaut der Konkordate selbst. Der päpstliche Stuhl hat stets die Vertragstheorie vertreten. Der Fülle des oben angeführten Materials entgegen die Privilegientheorie weiter verteidigen zu wollen oder diese als die in Rom herrschende Theorie hinzustellen,[3]) ist vergebliche Arbeit.

§ 4.

Die Legaltheorie.

Während die Privilegientheorie das eine Extrem, die Überordnung der Kirche über den Staat, vertritt und daraus folgerichtig den Schluß zieht, die Konkordate seien bloße Zugeständnisse, jederzeit widerrufliche Privilegien seitens der Kirche, geht die Legaltheorie von der gerade entgegengesetzten Auffassung aus, von der Superiorität des Staates über die Kirche. Sie erklärt die Konkordate für bloße Staatsgesetze, die das Resultat der zwischen Kirche und Staat erzielten Vereinbarung enthalten. Gleich der Privilegientheorie hält auch sie eine einseitige Aufhebung der Konkordate für möglich oder zulässig. Ihre Anhänger erkennen wohl, ebenso wie die der Privilegientheorie,[4]) eine m o r a l i s c h e Bindung des Staates bezw. der Kirche an, eine Bindung, „die einzig und allein in Gestalt der auf ihr basierenden staatlichen und kirchlichen Gesetze zu staatlichem

---

[1]) S. Rota Romana, oben S. 51.

[2]) Siehe weiter unten das Belobigungsschreiben Papst Pius' IX. an v. Bonald.

[3]) So Hinschius (in Marquardsen) a. a. O. S. 274; Sarwey a. a. O. S. 454.

[4]) Kreutzwald (a. a. O. S. 670) nennt einen Verstoß dagegen einen „Treubruch“.

und kirchlichem Gesetze wird.“ [1]) Sie leugnet aber jede rechtliche Wirkung derselben. So schreibt Hinschius [2]): „Wenn der Staat das Konkordat durchzuführen unternimmt, so handelt er lediglich freiwillig, vielleicht, weil er Treu und Glauben zu wahren sich für ethisch verpflichtet hält, aber niemals zufolge rechtlicher Notwendigkeit.“ Folgerichtig hält sie daher Sohm [3]) für den „Ausdruck des irrelevanten Konsenses der Kurie zu einem staatlichen Gesetzgebungsakte“, und Sarwey [4]) für bloße „Abmachungen“, „Punktationen“, die in unkorrekter Weise die Form von Verträgen angenommen haben.

Dem ist zunächst entgegen zu halten, daß die Vertreter dieser Auffassung die verbindliche Kraft eines öffentlich-rechtlichen Vertrages für die Staatsbürger verwechseln mit der, welche dieser Vertrag für die Kontrahenten begründet. Diese selbst sind gebunden, sobald der Vertrag ratifiziert ist.[5])

Die Legaltheorie ist die Konsequenz einer modernen Anschauung von dem Verhältnisse zwischen Staat und Kirche. Der erste Grund, den die Verteidiger dieser Theorie anführen, ist gegen die Vertragsfähigkeit der Kirche gerichtet. Die Kirche, so behaupten sie, ist eine Korporation im Staate, also kann sie dem Staate nicht koordiniert sein. Da aber nur zwischen gleichberechtigten Mächten Verträge geschlossen werden können, so fehlt der Kirche das zum Vertragsschlusse notwendigste Erfordernis, die Vertragsfähigkeit.[6]) Nach unseren früheren Ausführungen erübrigt es sich, auf diesen Einwand hier noch näher einzugehen. Die Voraussetzung der Legaltheorie, daß die katholische Kirche für den Staat lediglich eine Korporation darstelle, ist hinfällig[7].) Die Stellung der Kirche als öffentlich-rechtliche Korporation im Staate kommt bei den Konkordaten nicht in

---

[1]) Stutz, Kirchenrecht (in Holtzendorff's Enzyklopädie der Rechtswissenschaft a. a. O.). Bd. 2. S. 907.

[2]) Hinschius a. a. O. S. 277.

[3]) Sohm, Staat und Kirche, a. a. O. S. 53.

[4]) In Z. f. K. R. Bd. 3. S. 272 f.

[5]) Vgl. Geffcken a. a. O. S. 216.

[6]) So Hinschius a. a. O. S. 277; von Martens a. a. O. S. 324; von Liszt a. a. O. S. 46.

[7]) Vgl. Richter-Dove a. a. O. S. 297.

Betracht. Nicht mit der Kirche als Korporation, sondern mit der völkerrechtlich souveränen Kirche schließt der Staat die Konkordate ab, nicht mit dem Landesepiskopat wird bei ihnen verhandelt, sondern mit dem außerhalb des Staates regierenden völkerrechtlich souveränen Oberhaupte der Kirche. Geffcken [1]) meint zwar, wenn der Staat mit dem Papste über gewisse Fragen der kirchlichen Ordnung eine Vereinbarung schließe, so beruhe das auf seinem freien Entschlusse und auf Gründen der Zweckmäßigkeit, nicht auf rechtlicher Verpflichtung. „Er wendet sich an den Papst, weil dieser das geistliche Oberhaupt auch des Teiles der katholischen Kirche ist, welcher dem betreffenden Gebiete angehört und es einfacher erscheint, mit diesem Oberhaupte allein, als mit den Bischöfen des Landes zu unterhandeln." [2]) Auch Sarwey [3]) ist der Ansicht, daß es nicht von rechtlicher Bedeutung sei, wenn vermöge der inneren Organisation der betreffenden Landeskirche als ihr Vertreter der Papst, ein Auswärtiger und ein Souverän, handele; die dem Staate gegenüber stehende Persönlichkeit sei dieselbe, wer immer auch in ihrem Namen handele. „Diese Persönlichkeit," so schreibt er,[4]) „ist die Landeskirche, die Gesamtheit der Katholiken des einzelnen Landes. Man kann also vernünftigerweise nicht sagen, daß der Papst als Vertreter der katholischen Gesamtkirche handelt . . . . Rechtlich ist also der Umstand, daß in dem Konkordat der Papst, welcher an der Spitze der katholischen Gesamtkirche steht, der Staatsgewalt gegenübertritt, ein Zufall."

In dieser Auffassung liegt, wie wir schon früher dargetan haben, eine vollständige Verkennung des Wesens der Kirche. Eine katholische Landeskirche gibt es nicht. Nicht eine subjektive Rechtsabstraktion, sondern die legitime Anerkennung des Konkreten d. i. eine Anschauungsweise, die den tatsächlichen Verhältnissen, der Zwingkraft und der Logik des fait accompli Rechnung trägt, kann einzig und allein zur Lösung der Frage

---

[1]) Geffcken a. a. O. S. 217.

[2]) a. a. O.

[3]) In Z. f. K. R. Bd. 3. a. a. O. S. 384; vgl. auch Hinschius a. a. O. S. 276, Anm. 1.

[4]) a. a. O

führen.[1]) Mit Recht sagt Hübler,[2]) daß der gallikanische Kirchenbegriff, den die Verteidiger der Legaltheorie konstruieren, faktisch nur ein „Postulat“ des Staates sei, um kein Haar besser, als das katholische Ideal vom christlichen Kosmos; es sei auch unlogisch, durch solche controversia status sich die Konkordate zurecht zu legen. Es liegt in der Tat ein innerer Widerspruch darin, daß der Staat einerseits mit dem Papste verhandelt, anderseits doch nur eine Landeskirche anerkennen will. „Er anerkennt und leugnet so gleichzeitig die Machtstellung, die der heilige Stuhl als centrum unitatis der katholischen Weltkirche tatsächlich behauptet.“[3]) So meint auch Schulte[4]): „Das bloße Faktum eines Vertrages involviert notwendig den logischen Schluß, daß sich beide Kontrahenten für das eigentliche Vertragsobjekt als befähigt und berechtigt anerkennen.“ Es ist nicht, wie Sarwey meint, ein bloßer Zufall, daß der Papst als Kontrahent auftritt, und ebensowenig geschieht das nur aus Zweckmäßigkeitsgründen, sondern er allein ist überhaupt imstande, umfassende und dem gemeinen Recht zu Gunsten der Staaten derogierende Konkordate — und um solche handelt es sich meistens — abzuschließen.[5]) Die Bischöfe haben dazu aus sich keine Machtvollkommenheit. Zwar sind nicht selten Fälle vorgekommen, daß die Bischöfe ihre Kompetenz überschritten und Konkordate mit dem Staate abgeschlossen haben. Doch wurden derlei Konventionen von der römischen Kurie verworfen, und nur selten ist ihnen die etwa erbetene Bestätigung erteilt worden. Ein klassisches Beispiel dafür bietet das im Jahre 1854 zwischen Hessen-Darmstadt und dem Mainzer Bischof Freiherrn von Ketteler abgeschlossene Übereinkommen. Der Bischof war sich sehr wohl bewußt, daß er durch den Abschluß desselben seine Befugnisse überschritten hatte, und er machte daher das Inkrafttreten von der Bestätigung des päpstlichen Stuhles abhängig. In Rom trug man Bedenken, sie zu geben, weniger wegen des Inhaltes, als wegen der Form des Zustande-

---

1) Vgl. Hübler in Z. f. K. R. Bd. 4. S. 107.
2) a. a. O. Bd. 3. S. 438.
3) a. a. O. S. 204.
4) Schulte a. a. O. Bd. I. S. 477.
5) Vgl. v. Scherer a a. O. S. 153, Anm. 3.

kommens; man gab dem Gedanken Ausdruck, daß prinzipiell nur der Papst berechtigt sei, sich in Unterhandlungen mit einer weltlichen Regierung einzulassen. Nachdem dann auf besonderen Wunsch der päpstlichen Regierung einige Abänderungen an dem Übereinkommen vorgenommen waren, kam am 19. April 1855 die Konvention zustande. Also der Bischof konnte nicht selbständig eine Vereinbarung schließen, sondern Rom mußte erst zustimmen. Und selbst die am 9. Juni 1855 an den Kardinal-Staatssekretär gesandte neu redigierte Übereinkunft hat von Seiten der römischen Kurie bis heute keine offizielle Genehmigung gefunden, obwohl diese von Mainz aus erbeten wurde.[1])

Hübler, dem sich auch Bornagius[2]) anschließt, erkennt zwar grundsätzlich die Koordination von Staat und Kirche an. Er meint jedoch, die Frage nach der rechtlichen Natur der Konkordate lasse sich nicht absolut lösen, sondern die Beantwortung richte sich nach dem jeweiligen Verhältnisse von Staat und Kirche. Verträge seien die Konkordate nur im Stadium der Koordination von Staat und Kirche, ein Zustand, wie er zweifellos im Mittelalter bestanden habe. Zur Zeit der kirchlichen Suprematie hätten die Konkordate den Privilegiencharakter, während ihnen in den Ländern, in denen die Kirche nur mehr als privilegierte Korporation angesehen würde, nur die Bedeutung einseitiger legislativer oder administrativer Akte zugeschrieben werden könnte.[3]) Auf den ersten Blick scheint diese Auffassung eine gewisse Berechtigung zu haben. Denn die Ansichten über die rechtliche Natur der Konkordate sind nur Folgerungen der verschiedenen Anschauungen über das Verhältnis von Staat und Kirche: Die Privilegientheorie hat die Superiorität der Kirche über den Staat, die Vertragstheorie die Koordination beider Mächte und endlich die Legaltheorie die Superiorität des Staates über die Kirche zur Voraussetzung. Jedoch gründet auch diese Ansicht sich auf einen Gedanken, den wir als irrig bezeichnen müssen, nämlich auf die Wandelbarkeit des Verhältnisses zwischen Staat und Kirche. Grundsätzlich kann dieses

---

[1]) Vgl. Brück, Geschichte d kath. Kirche im neunzehnten Jahrhundert. 2. Aufl. Mainz 1902, Münster 1903, 1905. Bd. III. S. 149 f.

[2]) Bornagius, Über die rechtliche Natur der Konkordate. Leipz. 1870.

[3]) Hübler a. a. O. Bd. 4. S. 118 f.

Verhältnis eine Verschiebung nicht erleiden. Eine Änderung desselben im Sinne neuerer Staats- und Völkerrechtslehrer, daß die Kirche jetzt nur eine Korporation im Staate sei, ist nicht möglich, weil damit die Kirche ihr Wesen und ihre Eigenart aufgeben würde. Die Kirche ist dem Staate immer koordiniert gewesen. Selbst unter den deutschen Kaisern, die ihr Schutzrecht über die Kirche zu weit ausdehnten, sowie in den Zeiten der Suprematie der Kirche über den Staat galt doch der ein- für allemal unverrückbare Grundsatz der Verschiedenheit von Staat und Kirchengewalt und der Koordination von Staat und Kirche. Wohl ist es möglich und mit der Entwickelung des Staatsgedankens auch tatsächlich eingetreten, daß der Staat in dem einen oder andern Punkte mehr Rechte erlangt hat, z. B. auf dem Gebiete des Schulwesens. Vornehmlich ist auch das Gebiet der res mixtae einer Veränderung fähig, sodaß der einen oder andern Macht mehr oder weniger Befugnisse zugestanden werden. Das ändert aber nichts an der Tatsache, daß der Staat und die Kirche zu allen Zeiten grundsätzlich einander koordiniert sind und bleiben werden,[1]) mithin den Konkordaten, soweit deren Subjekte in Betracht kommen, der Vertragscharakter zugesprochen werden muß.

Die Vertreter der Legaltheorie holen eine weitere Begründung ihrer Ansicht aus dem Inhalte der Konkordate. Die Staatsgewalt, so sagen sie, ist begrifflich die höchste Gewalt. Alles, was im Staate sich befindet, ist ihm untertan, seiner Gesetzgebung unterworfen, also auch die Kirche. Ja die Staatsgewalt würde sich eines unveräußerlichen Rechtes begeben, wollte sie mit der Kirche über eine Materie rechtlich kontrahieren, die sie eigenmächtig regeln kann, der Staat würde in unzulässiger Weise seine Souveränetät beschränken. Kraft seiner Kirchenhoheit ist er in der Lage, der Kirche ihre Grenzen vorzuschreiben. Die „Staatsgewalt,“ schreibt Sohm,[2]) „ist begrifflich die höchste Gewalt, ist da, damit jegliche Gewalt innerhalb des menschlichen Gemeinwesens ihr untertan sei. Und die Kirchengewalt

---

[1]) Vgl. Richter-Dove a. a. O. S. 301 f.; Vering, im A. f. K. R. Bd. 11, S. 453 f., und im Lehrbuch des kathol., oriental. und protest. Kirchenrechts. 3. Aufl. Freiburg 1893. S. 356.

[2]) Sohm a. a. O. S. 49 f.

macht keine Ausnahme von diesem Satz. . . . Der Staat ist dazu da, damit auch die Kirchengewalt seiner Gewalt untertan sei.“ Ähnlich sagt Gareis[1]): „Alle Religionsgemeinschaften, welche sich im Staate befinden, unterstehen der Hoheit desselben; die Grenzen und Mittel dieser Herrschaft (jura circa sacra) gibt die Gesetzgebung des Staates an. Die Unterwerfung der Kirchen unter die Staatsgewalt ist ebenso unbedingt wie die der übrigen Personen im Staate; die Staatsgewalt kann nicht dauernd und vertragsmäßig auf die Ausübung von Hoheitsrechten ihren Untergebenen gegenüber verzichten.“ Ebenso meint Hinschius:[2]) „Nach dem modernen Staatsrecht ist die Gesetzgebung des Staates für alle innerhalb der Sphäre desselben in die äußere Erscheinung tretenden Verhältnisse omnipotent und die einzelnen christlichen Kirchen sind ihr, soweit sie innerhalb der einzelnen Staatsgrenzen sich befinden, ebenso unterworfen, wie jedes einzelne Individuum und jede andere Korporation.“

Diese Auffassung hat nicht berücksichtigt, daß jeder Vertrag des Staates eine Beschränkung seiner Souveränetät ist. Alle völkerrechtlichen Verträge sind freiwillige Selbstbeschränkungen.[3]) Außerdem aber ist sie eine unzulässige Überspannung der Staatssouveränetät. Es muß zwar in jedem Staate eine höchste Gewalt sein, die wir Souveränetät nennen, und der gegenüber alle andern Gehorchende oder Untertanen sind. Weil nun die Kirche innerhalb des Staatsgebietes sich befindet, so ist auch sie dieser Staatsgewalt unterworfen. Die Kirche, soweit sie im Staatsgebiete eingebürgert ist, untersteht in ihrer Eigenschaft als öffentlich-rechtliche Korporation der Kirchenhoheit des Staates. Denn die Kirchenhoheit ist eben nichts

---

[1]) Allgem. Staatsrecht (in Marquardsen a. a. O. Bd. I, 1). Freiburg und Tübingen 1883. S. 157.

[2]) Hinschius, Die Stellung der deutschen Staatsregierungen . . . . . a. a. O. S. 26. — Wie Hinschius mit dieser Auffassung seine andere Forderung der Kirchenfreiheit (z. B. in Marquardsen a. a. O. S. 257) vereinbaren will, ist uns nicht klar geworden. Es scheint uns darin ein Widerspruch zu liegen.

[3]) Vgl. v. Treitschke a. a. O. Bd. I. S. 37 f., Bd. II. S. 550; Rehm a. a. O. S. 146.

anderes als die Staatshoheit, angewendet auf die Rechtsverhältnisse der Kirche, und der Staatshoheit kann sich keine Rechtsbildung innerhalb des Staates, welcher Art sie auch immer sein mag, entziehen.[1]) Das hat die Kirche selbst auch anerkannt, denn im französischen Konkordat von 1801 heißt es im Art. 1: „Religio catholica apostolica Romana libere in Gallia exercebitur: cultus publicus erit, habita tamen ratione ordinationum quoad politiam, quae gubernium pro publica tranquilitate necessarias existimabit.“ [2]) Ebenso erklärte der Bischof von Ketteler, daß der Satz, die Kirche bleibe den Staatsgesetzen und der Oberaufsicht des Staates unterworfen, in paritätischen Staaten nicht zu beanstanden sei.[3]) Die Staatsgewalt aber ist in sich nicht willkürlich und unbeschränkt, sondern ist im Grunde an die aus der Natur des Staates als einer sittlichen Ordnung hervorgehenden Gesetze gebunden.[4]) Sie kann kirchliche Handlungen zwar in gewissen Fällen verbieten oder kirchliche Anordnungen ihrer Aufsicht unterstellen. Sie ist berechtigt, ein Oberaufsichtsrecht über die Kirche zu dem Zwecke auszuüben, daß einer Verletzung oder Gefährdung der Staats- und Rechtsordnung von Seiten der Kirche vorgebeugt wird. Dadurch erfüllt der Staat nur eine Pflicht, die ihm im Interesse der Selbsterhaltung und des Friedens seiner Angehörigen, vornehmlich zur Erhaltung des religiösen Friedens obliegt, mithin staatsrechtlichen Grundsätzen entspringt. Diese Kirchenhoheit übt er, wie über die evangelische, so auch über die katholische Religionsgemeinschaft aus.

Niemals aber kann die Staatsgewalt rein kirchliche Handlungen positiv anordnen, oder deren Unterlassung mit Strafe bedrohen. Hier sind die natürlichen Grenzen ihrer Befugnis. Sobald der Staat mit positiven Vorschriften das Gebiet der Kirche betritt, überschreitet er seine Machtbefugnisse. Die Kirchenhoheit äußert sich rein negativ. Sofern das Staatskirchentum es unternimmt, „mittels absoluten Oberhoheitsrechtes

---

[1]) Vgl. hierüber Singer, Zur Frage des staatlichen Oberaufsichtsrechts in Z. f. K. R. V, 60 ff.; VIII, 30 ff.

[2]) Nussi a. a. O. S. 140.

[3]) Vgl. Martens a. a. O. S. 347.

[4]) Vgl Walter, Naturrecht a. a. O. S. 169.

die Kirche zu leiten und zu bevormunden, macht es den Eindruck einer Usurpation und Karrikatur".[1]) Zwar hat die geschichtliche Entwickelung dazu geführt, daß dem Landesherrn bezüglich der protestantischen Kirche auch das Kirchenregiment zugefallen ist, jedoch nicht auf Grund der Kirchenhoheit, sondern aus einem neuen Titel. Anders aber steht er zur katholischen Kirche. In ihr tritt ihm eine koordinierte Gemeinschaft entgegen, deren Angelegenheiten zu regeln nicht seine Sache ist.[2]) Der Staat ist nicht omnipotent. Ebenso wie die mittelalterlich katholische Auffassung, die jede Kirchenhoheit des Staates leugnet, ist auch die Ansicht jener Anwälte des modernen Staates zu verwerfen, die den Staatsabsolutismus, die Staatsomnipotenz, den Gott-Staat, den Hegel'schen „präsenten Gott" verwirklicht sehen möchten. Souveränetät ist nicht Omnipotenz. Der Staat muß mit seiner Gesetzgebung haltmachen wie vor dem Heiligtum der Familie, so auch vor dem Gebiete der kirchlichen Angelegenheiten und jener, die mit ihnen innerlich und notwendig verbunden sind. Die Kirche ist nicht der absoluten Omnipotenz der staatlichen Gesetzgebungsgewalt unterworfen. Sehr richtig bemerkt Dove[3]) gegenüber Hinschius, daß die Auffassung von der Omnipotenz des Staates falsch sei, „weil der Staat zwar eine souveräne, aber keine absolute Macht ist, und daher die Staatsgewalt die Grenzen innehalten muß, die ihr durch den ethischen Grund ihres Daseins gezogen sind".

Wenn Geffcken meint, die Konsequenz der Anschauung von der Souveränetät der Kirche sei, daß es dann für die Regelung keines Vertrages mit dem Staate bedürfe, vielmehr der

---

[1]) Martens a. a. O. S. 146.

[2]) Daß die Auffassung, die Kirche unterstehe dem Oberhoheitsrechte des Staates und sei doch zu gleicher Zeit ihm koordiniert, etwas Unlogisches an sich habe, wie Martens (a. a. O. S. 347) meint, vermögen wir nicht einzusehen. Das eine Mal tritt eben die Kirche dem Staate gegenüber als Korporation, das sie durch die staatliche Anerkennung ist, das andere Mal als souveräne Gemeinschaft, das sie begrifflich ist. Der Vergleich, den Martens (a. a. O. S. 348) anführt, trifft in keiner Weise das Rechte.

[3]) In Z. f. K. R. Bd. 11. S. 144.

Papst sie aus eigener Macht vorzunehmen habe,[1]) so berücksichtigt er nicht, daß den Inhalt der Konkordate nicht res ecclesiasticae bilden, die der Papst selbstverständlich eigenmächtig regeln kann, sondern die res mixtae, zu deren Regelung der Staat und die Kirche in gleicher Weise berechtigt sind.

Wir haben gesehen, daß dem Staate zwar ein gewisses Oberaufsichtsrecht über die Kirche, die Kirchenhoheit zusteht, daß sich dieses aber nur negativ, nur abwehrend äußern darf. „Die Souveränetät kann naturgemäß nur soweit gehen, als die Zwecke des Staates reichen; der Staat ist also nur auf seinem Gebiete die höchste weltliche Macht." [2]) Betrachten wir demgegenüber den Inhalt der Konkordate, so leuchtet sofort ein, daß, wie wir schon oben nachgewiesen zu haben glauben, der Staat diesen nicht einseitig festsetzen kann, weil er damit offenbar mit positiven Anordnungen in ein fremdes Gebiet eingreifen würde. Oder mit welchem Rechte kann der Staat festsetzen, wie die Kirche z. B. ihre Bischöfe wählen, überhaupt ihre Diener anstellen soll? Wenn man jeder Gesellschaft das Recht zugesteht, nach ihrem Belieben ihre Beamten auszusuchen, warum nicht auch der Kirche? Ähnlich verhält es sich mit fast allen Bestimmungen der Konkordate. Ohne eine Fühlungnahme mit der Kirche, ohne eine Vereinbarung mit ihr kann der Staat nicht einseitig hierüber Bestimmungen treffen.

Gegen die Verteidiger der absoluten Staatsomnipotenz spricht auch die Geschichte. Wenn wirklich dem Staate das Recht und die Macht zukommt, einseitig seine Stellung zur Kirche zu ordnen, warum übernimmt er denn nicht diese Aufgabe? Warum wählt er den Weg der Verhandlungen mit Rom, wenn er ganz selbständig, in Ausübung seiner Kirchenhoheit, die Grenzen der Kirche vorschreiben kann? Und das nicht nur im Mittelalter, wo es ja eher begreiflich gewesen wäre, sondern auch im 19. und 20. Jahrhundert? Wohin es führt, wenn der Staat dieses vermeintliche Recht ausübt, zeigt Frankreich. Ein rücksichtsloses, einseitiges Vorgehen gereicht weder dem Staate noch der Kirche zur Wohlfahrt und zur Befriedi-

---

[1]) Geffcken a. a. O. S. 216.

[2]) Heiner, Syllabus a. a. O. S. 194.

gung; es ist die Ursache ungezählter Erregungen und Wirrnisse, die im Wege einer Vereinbarung leicht hätten vermieden werden können.

Des weiteren führen die Gegner der Vertragstheorie ins Feld, der Kirche habe es beim Abschlusse der Konkordate an der Vertragsabsicht gefehlt; sie wolle sich in den Konkordaten nicht binden, betrachte diese vielmehr als Konzessionen an den Staat, die sie zu jeder Zeit widerrufen könne. So Geffcken[1]: „Selbst ausnahmsweise Zugeständnisse, wie sie die Kurie in dem französischen Konkordate machte, können nicht über die Bedenken wegbringen, daß dieselbe eine Vereinbarung über kirchliche Fragen mit einer Regierung zwar als unbedingt bindend für diese betrachtet, ihrerseits aber nur als eine Konzession ansieht, über die der Papst Herr bleibt."

Zum Beweise beruft man sich zunächst auf die Dezision der Rota Romana Nr. 266 vom 15. März 1610.[2]) Darauf ist zu erwidern, daß die Urteile der Rota nicht als amtliche Erklärungen des päpstlichen Stuhles angesehen werden können. Die Dezisionen bilden nur die Begründung der vota der Koauditoren, sind nur die Urteilsgründe, wollen aber keinen Rechtssatz begründen.[3]) Aber selbst jene irrtümliche Deutung zugegeben, könnte sie gegen die Vertragstheorie kaum ins Gewicht fallen. Denn der angeführten Dezision stehen entgegen die vom 22. Juni 1671[4]) und vom 2. Dezember 1671,[5]) in denen die Vertragsnatur der Konkordate aufrecht erhalten wird. Es geht durchaus nicht an, die Beweisführung, mit der Sarwey[6]) diese Dezisionen als nicht stichhaltig hinzustellen versucht, als richtig anzuerkennen.

---

[1]) Geffcken a. a. O. S. 218.

[2]) S. oben S. 51.

[3]) Näheres bei Phillips a. a. O. Bd. VI. S. 497.

[4]) „Hae enim reservationes nunquam expirant per mortem papae, sed utpote sortitae naturam pacti et contractus perpetuo durant, sicuti ipsa s. sedes, cum qua initae fuerunt" (in Z. f. K. R. Bd. 2. S. 453 f.).

[5]) „Quae utpote sortitae naturam pacti et contractus non solum inter pontificem sed aeque principaliter inter s. sedem et nationem praedictam in illius vacatione non evanescunt, sed perpetuo durant, prout ipsas. sedes, quae nunquam moritur" (in Z. f. K. R. Bd. 2. S. 454).

[6]) a. a. O.

Auch auf den Syllabus These 43. glauben sich die Anhänger der Legaltheorie stützen zu können.[1]) Sie lautet: „Laica potestas auctoritatem habet rescindendi, declarandi ac faciendi iritas solemnes conventiones (vulgo concordata) super usu jurium ad ecclesiasticam immunitatem pertinentium cum Sede apostolica initas, sine hujus consensu, imo et ea reclamante.“ [2])

Zunächst ist zu beachten, daß in dieser These die Konkordate als feierliche Verträge bezeichnet werden. Wenn aber in dem angeführten Satze nur der weltlichen Macht das Recht bestritten wird, ohne Zustimmung der geistlichen die Konkordate zu beseitigen, so erklärt sich dies aus dem Zwecke des Syllabus und aus der Tatsache, daß von Seiten einzelner Staaten manchmal die Konkordate gebrochen worden sind, was dem päpstlichen Stuhle nicht vorgeworfen werden kann. Die vorgebrachte These ist gerade durch die Verletzung des sardinischen und durch die Zurückziehung des badischen Konkordates nach dessen Verwerfung seitens der beiden Kammern veranlaßt worden.[3]) Mit demselben Rechte, mit dem sie für die Begründung der Legaltheorie verwandt wird, kann sie auch für die Vertragstheorie herangezogen werden.

Vor allem wird von den Gegnern der Vertragstheorie als ein Beweis für den Mangel der Vertragsabsicht ein Schreiben des Papstes Pius' IX. vom 18. Juni 1871 an den französischen Schriftsteller v. Bonald angeführt, der in seiner Schrift: „Deux questions sur le concordat de 1801“ die Ansicht aufgestellt hatte: „Concordatum esse meram concessionem per Romanum pontificem factum Gallico gubernio cujus concordati Romanus pontifex est semper solus dominus et judex.“ [4]) In dem Belobigungsschreiben heißt es: „Mit sehr großem Wohlgefallen haben wir Dein Werk empfangen . . . , da Du darin nicht weniger Deinen religiösen Eifer als Deine Gelehrsamkeit bewährst und das natürliche und eigentümliche Wesen jener Verträge oder Indulte an das Licht stellst und zwar so, daß die

---

[1]) Hübler, Kirchenrechtsquellen a. a. O. S. 17; vgl. Geffcken a. a. O. S. 218.

[2]) Heiner a. a. O. S. 213.

[3]) a. a. O. S. 214.

[4]) Bei Geffcken a. a. O. S. 218.

aufgeworfenen Fragen ohne Schwierigkeiten gelöst werden können. Wir wünschen Dir daher Glück und verheißen Deiner Schrift, daß jene, welche da lästern, was sie nicht kennen, durch dieselbe endlich kennen lernen werden, daß die Kirche mit jenen Konventionen, welche sich mit Dingen beschäftigen, die ihr angehören, nicht die Rechte anderer usurpiert, sondern von ihren Rechten freigebigen Gebrauch macht.“ [1]) Es mag dahin gestellt bleiben, ob dieses päpstliche Breve nur als eine Höflichkeitsbezeugung Pius' IX. gegen den Verfasser anzusehen ist, als ein bloßes Kompliment für die Überreichung seiner Schrift.[2]) Dafür spricht vor allem die Tatsache, daß Pius IX. in seinen offiziellen Kundgebungen immer den Vertragscharakter betont hat. Jedenfalls aber handelt es sich in jenem Schreiben nicht um eine amtliche Äußerung der Kurie, sondern lediglich um eine persönliche Meinung des Papstes.

Was wollen nun diese wenigen Einwendungen bedeuten angesichts der oben angeführten Beweise aus den Quellen? An den Wortlaut der Konkordate muß man sich halten, wenn man deren Charakter und Wesen beurteilen will. Es scheint aber fast Rechten der Kirche gegenüber ein juristisches Argumentieren statthaft zu sein, das in jedem anderen Falle als unwissenschaftlich abgewiesen würde. Der römische Stuhl hat seine Verpflichtung zur Beobachtung der Konkordate anerkannt und hat stets seine Absicht, in ihnen einen Vertrag abzuschließen, ausgesprochen. Der erdrückenden Fülle von Beweismaterial gegenüber die Behauptung wagen: „Unrichtig jedenfalls ist die Ansicht, daß die Päpste sich als durch die Konkordate gebunden erklärt und betrachtet haben“ [3]) ist kein Zeichen sachkundiger und vorurteilsfreier Betrachtungsweise.

Gegen die Vertragstheorie wird ferner geltend gemacht, daß die Kirche nicht die Gewalt habe, den Inhalt der Verträge zu erzwingen.[4]) „Ein Vertrag aber, dessen Inhalt zuletzt nur im Belieben des Verpflichteten steht, ist rechtlich nichtig und gar

---

[1]) Im A. f. K. R Bd. 27. S. 169 f.

[2]) So z. B. Scherer a. a. O. S. 155, vgl. aber Hinschius (in Marquardsen a. a. O.) S. 277, Anm. 3.

[3]) So Sarwey a. a. O. Bd. 2. S. 457.

[4]) Vgl. Sarwey a. a. O. Bd. 3. S. 281; ebenso Herrmann a. a. O. S. 741.

nicht vorhanden.“ [1]) Sarwey [2]) geht sogar soweit, das Wesen der Verträge in deren Erzwingbarkeit zu suchen. Wenn er trotzdem betont, daß diese wesentliche Eigenschaft nur eine theoretische sei, m. a. W. Verträge seien nur solche Vereinbarungen, die erzwingbar sind, auch wenn sie praktisch nicht erzwingbar sind, so kann man nur staunen. Richtig ist, daß die Erzwingbarkeit des Rechts nicht zu scharf betont werden darf. Es handelt sich mehr um eine Rechts- als um eine Machtfrage. Andernfalls würden manche völkerrechtliche Verträge wegen des Mangels der Erzwingbarkeit von vornherein nichtig sein. Auch die einzelnen Staaten besitzen nicht immer die physischen Mittel des völkerrechtlichen Zwanges. Man denke sich einen Vertrag zwischen der Schweiz und irgend einem südamerikanischen Binnenstaat; dabei ist gewiß ausgeschlossen, daß er von dem einen oder anderen Teile erzwungen werden kann; trotzdem wird niemand einem solchen Vertrage die rechtliche Verbindlichkeit absprechen. Nein, nicht weil ein Staat die Innehaltung seiner Verträge von einem andern erzwingen kann, auch nicht aus Höflichkeit wird er den Vertrag erfüllen, sondern weil der andere Staat ein strenges Recht darauf hat, daß seine Verträge heilig gehalten werden. Dasselbe gilt von den Konkordaten.[3]) Übrigens hat die Kirche auch die Macht, die Beobachtung der Konkordate zu erzwingen. Es ist zwar selbstverständlich, daß sie als geistliche Macht einen Krieg, der das wirksamste und im äußersten Falle das einzige Zwangsmittel ist, mit weltlichen Waffen nicht führen kann. Sie muß entsprechend ihrem geistigen Charakter mit

---

[1]) Geffcken a. a. O. S. 217: „Gerade der Umstand, daß bei den Konkordaten die Selbsthilfe, deren ultima ratio der Krieg ist, ausgeschlossen ist, beweist, daß sie keine völkerrechtlichen Verträge sind;“ Hübler a. a. O. Bd. 4. S. 114.

[2]) a. a. O. S. 286.

[3]) „Hinge die Souveränetät nur von Kanonen ab, so stände es schlimm um manche deutsche Fürsten. Daß aber gar dem Papste den protestantischen Fürsten gegenüber als Vertretern der Staaten jedes äußere Mittel fehlt, um auf die Haltung von Verträgen hinzuwirken (Sarwey a. a. O. S. 280), ist eine Ansicht, welche die Geschichte der Vergangenheit wider sich und die Staatspraxis der Gegenwart nicht für sich hat“ (Hübler a. a. O. Bd. 4. S. 115).

geistigen Zwangsmitteln denjenigen Einfluß geltend machen, den die weltlichen Mächte mit Waffengewalt auszuüben in der Lage sind. Ohne Zweifel hat sie dazu die Möglichkeit.[1]) In den kirchenpolitischen Kämpfen hat es sich gezeigt, daß „sobald der Staat mit positiven Anordnungen das Gebiet der Kirche betritt, sie in dem passiven Widerstande eine für den Staat unüberwindliche Waffe besitzt“.[2])

Wenn u. a. Hinschius und Sarwey behaupten, daß diese geistliche Macht der Kirche als völkerrechtliches Zwangsmittel nicht anerkannt sei, so tritt ihnen eine Autorität wie Dove entgegen, der in der Gewalt, die der Papst über die Gemüter und Gewissen der römisch-katholischen Völker ausübt, die rechtliche Möglichkeit eines völkerrechtlichen Zwanges sieht.[3]) Die Ansicht Geffckens[4]): „Völkerrechtlicher Zwang wird, wenn nicht stets durch Krieg, so doch stets durch materielle Mittel geübt“ entspricht durchaus nicht den geschichtlichen Tatsachen. Im Mittelalter hat der Papst doch ohne allen Zweifel völkerrechtlichen Zwang ausgeübt, und unbestritten ist es, daß er das nur getan hat als geistliche Macht, nicht etwa als Souverän des Kirchenstaates. Weil die Kirche ihre moralischen Machtmittel den verschiedensten Staaten gegenüber und zu den verschiedensten Zeiten mit Erfolg angewendet hat, sodaß die Staaten vor ihr haben weichen müssen, so ist die völkerrechtliche Natur dieses „Krieges“ erwiesen. Es sprechen also die Tatsachen dafür, daß diese Zwangsmittel völkerrechtliche Wirkung und völkerrechtlichen Charakter haben. Dies bestreiten wollen heißt einen Kampf um Worte führen. Besonders aber in der heutigen

---

[1]) Vgl. Balve a. a. O. S. 187 f.

[2]) a. a. O. S. 150; so auch Mejer: „Die katholische Kirchengenossenschaft ist eine soziale Macht, die mit diesen ihren Machtmitteln einen sozialen Krieg gegen den Staat zu führen nicht bloß vermag, sondern wiederholt einen solchen geführt hat.“ Beseler erklärte am 14. April 1875 im preußischen Herrenhaus, die Regierung sei nicht mehr an das Abkommen mit Rom von 1821 gebunden, weil der Papst durch die Enzyklika vom 5. Februar 1875 Preußen den Krieg erklärt habe; vgl. Singer a. a. O. S. 67; Bonfils a. a. O. S. 464.

[3]) In Richter-Dove a. a. O. S. 299.

[4]) Geffcken a. a. O. S. 217.

Zeit, wo die internationale Friedensbewegung dahin geht, Kriege womöglich gänzlich zu verhüten, ist es verkehrt, den Krieg als einziges völkerrechtliches Zwangsmittel zu bezeichnen.

Zweites Kapitel.

Die Cirkumskriptionsbullen.

Die Cirkumskriptionsbullen haben die äußerliche Gestaltung kirchlicher Einrichtungen zum Gegenstande, insbesondere die Abgrenzung der Bistümer und die Überweisung der dort wohnenden Katholiken unter die Jurisdiktion eines Bischofs. An sich oder begrifflich betrachtet ist zwar diese Angelegenheit rein kirchlicher Natur und der Mitwirkung der betreffenden Staatsregierung entzogen. Diesem Grundsatze volle Geltung zu verschaffen, ist der Kirche jedoch bei keinem deutschen Bundesstaate, auch nicht dem kleinsten möglich gewesen. Sie sehen und wohl auch mit Recht, in derartigen Einrichtungen eine Angelegenheit, die das staatliche Interesse in hohem Maße berührt und daher der einseitigen Regelung durch die Kirche nicht überlassen werden darf, sondern der Mitwirkung der Staatsgewalt benötigt.[1])

Eine neue Umschreibung der Bistümer war für Deutschland im Anfange des vorigen Jahrhunderts zur Notwendigkeit geworden, da durch die zu dieser Zeit vorgenommene Säkularisation die äußere Verfassung der Kirche innerhalb des deutschen Reiches zertrümmert worden war. Für Preußen kam noch das weitere Moment hinzu, daß durch die Erwerbungen im Osten und Westen neue zum größten Teile katholische Provinzen dem Staate eingegliedert wurden, sodaß der bisherige Zustand ganz unhaltbar geworden war. „Die bischöflichen Stühle sind unbesetzt," schreibt Raumer,[2]) „die Diözesangrenzen

---

[1]) Vgl. Freisen im A. f. K. R. Bd. 86. S. 35.

[2]) Bei Mejer, Die Propaganda, ihre Provinzen und ihr Recht. Göttingen 1852. S. 455 f.

willkürlich zerrissen, die Domkapitel erloschen, und es ist unbestreitbar, daß die katholische Kirche in den rheinisch-westfälischen Landen sich in einem Zustande von Verwaisung befindet, der auf die religiöse und sittliche Kultur der Bewohner derselben einen sehr verderblichen Einfluß haben muß." Anfänglich war ein Reichskonkordat geplant.[1]) So heißt es im Reichsdeputationshauptschluß: „Die erz- und bischöflichen Diözesen aber verbleiben in ihrem bisherigen Zustande, bis eine andere Diözesaneinrichtung auf reichsgesetzliche Art getroffen sein wird, wovon dann auch die Einrichtung der künftigen Domkapitel abhängt." [2]) Sowohl der Kaiser, der eine Stärkung seiner verfallenen Macht darin suchte, als auch der Papst, für den eine Unterhandlung mit der einen Person des Kaisers viel bequemer war als mit den einzelnen Landesregierungen, suchten ein solches herbeizuführen. Indessen gelang es ihnen nicht. Die süddeutschen Staaten zogen Sonderkonkordate vor und fanden Unterstützung bei Napoleon, der es auf die Zersplitterung des deutschen Reiches abgesehen hatte und darum die zentrifugalen Tendenzen beförderte und jede Einigung zu hintertreiben suchte. Nach der Auflösung des Reiches war ohnehin die Ausführung dieses Gedankens unmöglich geworden. Es blieb daher dem päpstlichen Stuhle nichts anderes übrig, als mit den einzelnen Staaten zu verhandeln.[3])

Ursprünglich beabsichtigten diese, ihre prinzipielle Stellung zur Kirche durch Konkordate allgemein zu regeln. Es kam aber nicht dazu, weil sie auf das nach dem Umsturze der Kirchenverfassung gestärkte Majestätsrecht über die Kirche, „auf den Vollgehalt ihrer Hoheitsrechte" [4]) nicht verzichten wollten, wohingegen der päpstliche Stuhl sich auf den reichsgesetzlich anerkannten Zustand stützte.[5]) Nur mit den katho-

[1]) Vgl. Frantz, Das Projekt eines Reichskonkordats nach den Wiener Konferenzen 1804—1806. (Festgabe der Kieler Juristen-Fakultät.) Kiel und Leipzig 1907. S. 284 ff.

[2]) § 62; vgl. auch § 35 bei Schneider a. a. O. S. 188.

[3]) Näheres bei: Brück a. a. O. Bd. I. S. 255 ff.; Friedberg, Der Staat und die Bischofswahlen in Deutschland. Leipzig 1874. S. 3 ff.

[4]) S. das oben angeführte Publikandum der preuß. Staatszeitung.

[5]) Bunsen sagt: „Ein Konkordat abzuschließen war ihm (Niebuhr) von Anfang an ein in jeder Beziehung unzulässiger Gedanke, weil er wußte,

lischen Ländern Bayern und Österreich ist ein eigentliches Konkordat zustande gekommen. Das später mit Baden und Württemberg geschlossene Konkordat wurde von der Volksvertretung abgelehnt, gelangte also nicht zur Ausführung. Die Verhandlungen mit den andern Staaten führten nur zu Vereinbarungen über die Abgrenzung, Ausstattung und Einrichtung der Bistümer; ihr Ergebnis ist in mehreren Cirkumskriptionsbullen niedergelegt und zwar in der Bulle: „De salute animarum" vom 16. Juni 1821 für Preußen,[1] „Provida solersque" vom 16. August desselben Jahres für die Oberrheinische Kirchenprovinz[2]) und „Impensa romanorum" vom 26. März 1824 für Hannover.[3]

Aus der Tatsache, daß in den Cirkumskriptionsbullen nicht die grundsätzliche Stellung der Kirche zum Staate geregelt wird, sondern nur einige Punkte Gegenstand der Abmachung sind, den Schluß zu ziehen, es bestehe ein materieller Unterschied zwischen den Konkordaten und Cirkumskriptionsbullen, ist nicht angängig.[4] Ein prinzipieller Inhalt gehört nicht zum Wesen der Konkordate, wie schon das Wormser und das Wiener Konkordat beweisen. Auch darin einen materiellen Unterschied zu suchen, daß die Konkordate mit katholischen, die Cirkumskriptionsbullen mit protestantischen Ländern abgeschlossen wurden, geht nicht an, wie die Konkordate mit Baden und Württemberg zeigen. Es ist mithin durchaus berechtigt, wie es meistens auch zu geschehen pflegt und in den Sammlungen der „Konkordate" ebenfalls berücksichtigt wird, die Cirkumskriptionsbullen unter die Konkordate zu rechnen.[5]

Den Cirkumskriptionsbullen kommt derselbe Charakter zu wie den Konkordaten. Auch sie sind zweiseitige völker-

---

daß ein solches überhaupt bei der Stellung des ausgebildeten europäischen Staates zur römischen Kirchengewalt mit Redlichkeit nicht abgeschlossen werden kann, selbst abgesehen von der besonderen Stellung einer protestantischen Regierung" (bei Laspeyres a. a. O. S. 97, Anm. 3).

[1]) Nussi a. a. O. S. 188–209.

[2]) a. a. O. S. 209—222.

[3]) a. a. O. S. 222—232.

[4]) So Laspeyres a. a. O. S. 881; vgl. aber Geßner a. a. O. S. 24.

[5]) Vgl. Mejer a. a. O. Bd. X. S. 704; Sarwey a. a. O. Bd. 2. S. 461 Anm. 38.

rechtliche Verträge.[1]) Es fehlt ihnen kein wesentliches Erfordernis eines wahren Vertrages. Was die Subjekte und insbesondere deren Vertragsfähigkeit angeht, so brauchen wir hier nicht mehr darauf einzugehen. Alles, was wir oben bei den Konkordaten über diesen Punkt gesagt haben, trifft auch hier zu.

Bezüglich des Inhaltes muß ihnen gleichfalls die rechtliche Natur eines Vertrages zugesprochen werden. Die Bildung von Kirchenprovinzen, die Errichtung, Ausstattung und Besetzung von Bistümern sind nicht nur Angelegenheiten der Kirche, sondern in gewissem Maße auch des Staates, der mithin für deren Regelung ebenfalls zuständig ist. Dadurch, daß der Papst einen Vertrag über die Bischofswahlen mit dem Staate schließt, erkennt er das rechtliche Interesse desselben an der Besetzung der bischöflichen Stühle vollkommen an.[2]) Den Inhalt der Cirkumskriptionsbullen bildet also eine res mixta. Der Staat und die Kirche verzichten daher nicht auf unveräußerliche Rechte, wenn sie über diesen Gegenstand ein Abkommen treffen.

Daß ferner bei der Kirche wie beim Staate die Vertragsabsicht vorhanden gewesen, darauf deuten zunächst hin die Ausdrücke: Verabredung, Verhandlung usw., die in den Bullen und in den staatlichen Publikationen gebraucht werden. So heißt es in der Königlichen Kabinettsorder vom 23. August 1821: „Da die mir von Ihnen vorgelegte päpstliche Bulle . . . . nach ihrem wesentlichen Inhalte mit jener Verabredung zusammenstimmt, die unter dem 25. März d. Js. in betreff der Einrichtung, Ausstattung und Begrenzung der Erzbistümer und Bistümer der katholischen Kirche des Staats und aller darauf Bezug habenden Gegenstände getroffen, auch von Mir bereits unter dem 9. Juni d. Js. genehmigt worden ist, so will ich auf Ihren Antrag auch dem wesentlichen Inhalt dieser Bulle,

---

[1]) So auch Friedberg, Grenzen, S. 815; Richter-Dove a. a. O. S. 298: „Auch den Cirkumskriptionsbullen, durch welche die Verhältnisse der Kirche in einzelnen Ländern geordnet worden sind, liegen wahre Verträge unter, deren Bedeutung nach der Analogie der Grundsätze des Völkerrechtes bemessen werden muß.“ Vgl. Laspeyres a. a. O. S. 865 f.; Schulte a. a. O. Bd. I. S. 458 f.

[2]) Vgl. Friedberg, Bischofswahlen, a. a. O. S. 362.

nämlich dem, was die auf vorerwähnte Gegenstände sich beziehenden sachlichen Verfügungen betrifft, hierdurch meine Königliche Billigung und Sanktion erteilen, kraft deren diese Verfügungen als bindendes Statut der katholischen Kirche des Staates von allen, die es angeht, zu beobachten sind." [1])

Es geht sodann hervor aus der ganzen Art und Weise, wie die Cirkumskriptionsbullen zustande gekommen sind. Der Staat ernennt einen Unterhändler, der mit einem päpstlichen Bevollmächtigten sich über den Inhalt des Übereinkommens verständigt. Letzterer arbeitet auf Grund der gepflogenen Verhandlungen [2]) eine Bulle aus, die dann dem Delegierten des Staates vorgelegt und, wenn sie den getroffenen Abmachungen entspricht, von ihm angenommen wird. Darauf wird die Bulle vom Papste publiziert und von Seiten des Staates durch königlichen Erlaß zum Staatsgesetze erhoben. Diese Art des Zustandekommens wurde sowohl bei den Cirkumskriptionsbullen für Preußen,[3]) als auch für Hannover [4]) und für die Oberrheinische Kirchenprovinz [5]) gewählt.

Ein weiterer Umstand, aus dem auf die Vertragsabsicht der Kontrahenten zu schließen ist, liegt darin, daß die Bestimmungen der Bullen für immer gelten sollen. So ist dem Bischof von Paderborn die Verwaltung des apostolischen Vikariats Anhalt zugeteilt für ewige Zeiten (perpetuo administrandas).[6]) Zuwiderhandlungen gegen die Vereinbarungen werden von vornherein für nichtig erklärt. So heißt es in dem Bestätigungsdekret der Cirkumskriptionsbulle für das Bistum Basel von 1828: „Gegenwärtige (Umschreibungs-) Bulle und deren gesamter Inhalt sollen zu keiner Zeit angegriffen, angefochten oder in Streit gezogen werden können, sondern für

---

[1]) Bei Schulte a. a. O. Bd. II. S. 440; vgl. auch ebenda das Bestätigungsdekret der Bulle für Hannover, S. 63.

[2]) Bezüglich der Bulle „De salute animarum" dauerten diese nicht weniger als 5 Jahre.

[3]) Vgl. Mejer a. a. O. S. 468 f.

[4]) a. a. O. S. 419 f.

[5]) a. a. O. S. 386 f.

[6]) Vgl. die Bulle „De salute animarum" bei Münch a. a. O. Bd. II. S. 272.

ewige Zeiten giltig und wirksam sein und bleiben . . . . und wenn derselben von irgend jemanden, unter welcher Autorität es auch sei, mit oder ohne Wissen entgegen gehandelt würde, so soll solches durchaus nichtig und unwirksam sein."[1])

Es wird aber entgegengehalten, daß die Form des Vertrages in den Cirkumskriptionsbullen nicht gewahrt sei. „Völlig entscheidend fällt die Tatsache ins Gewicht," sagt Thudichum,[2]) „daß eine Vertragsurkunde niemals aufgesetzt, nicht unterschrieben, nicht ratifiziert worden ist, also die bei jedem öffentlich-rechtlichen Vertrag ebensowohl gewöhnliche als durchaus notwendige Form der Vertragschließung nicht beobachtet worden ist." „Ihrer Form nach stellt sich die Bulle lediglich als ein kraft päpstlicher Obergewalt für die preußische Landeskirche erlassenes, mit Genehmigung des Staates publiziertes und von Staatswegen sanktioniertes Gesetz dar."[3]) Es ist ihr daher, so folgert man, keine höhere Wirkung und Bedeutung beizulegen, als jedem andern, mit landesherrlichem Plazet versehenen Kirchengesetze.[4])

Darauf ist zunächst zu erwidern, daß für die völkerrechtlichen Verträge die äußere Form nicht von so großer Wichtigkeit ist, wie für die privatrechtlichen. Weil im Bereiche der internationalen Verhältnisse eine höchste Gewalt fehlt, die irgend welche Form für die Völkerverträge vorschreiben könnte, so kann überhaupt nicht davon die Rede sein, daß diese oder jene Form schlechthin notwendig sei. Ob, wie gewöhnlich, eine schriftliche, von den beiderseitigen Bevollmächtigten unterschriebene Vertragsurkunde vorliegt, oder ob, wie in den Cirkumskriptionsbullen, nur ein Kontrahent den Inhalt des Vertrages bekannt gibt, dem der andere seine Zustimmung erteilt, oder ob, wie in dem im Jahre 1781 zwischen Joseph II. und Katharina II. getroffenen Abkommen, nur gleichlautende Handschreiben gewechselt werden, ist für die Rechtsgiltigkeit dieser Verträge ohne Bedeutung. Selbst bezüglich rein mündlicher

---

[1]) Im A. f. K. R. Bd. 27. S. 274.

[2]) Thudichum, Deutsches Kirchenrecht des 19. Jahrhunderts. Leipzig 1877. Bd. I. S. 273.

[3]) Laspeyres a. a. O. S. 867.

[4]) So Sarwey a. a. O. Bd. 3. S. 281 Anm.

Verträge gibt es keinen juristischen Grund, ihre Geltungskraft im Gebiete der freien internationalen Beziehungen anzuzweifeln.[1]) „Völkerrechtliche Verträge können in jeder Form giltig abgeschlossen werden, welche den Vertragswillen der kontrahierenden Staaten offenbar macht.“ [2])

Gegen die Ansicht von Sarwey, die Cirkumskriptionsbullen seien lediglich Kirchengesetze, die mit dem staatlichen Plazet versehen seien, sprechen noch andere Gründe. In dem königlichen Bestätigungsdekrete der Bulle für Preußen wird nicht nur die Publikation und die Ausführung gestattet, sondern dem Inhalte der Bulle wird darin die königliche Genehmigung erteilt. Ferner wird nicht bloß die kirchliche Giltigkeit derselben anerkannt, sondern sie wird auch als „bindendes Statut der katholischen Kirche des Staates“ bezeichnet, das „von allen, die es angeht, zu beobachten ist“.[3]) Auch ein innerer Grund, auf den Schulte[4]) hinweist, spricht gegen Sarwey. Würde die Bulle nur ein plazetiertes Kirchengesetz sein, so gestände der Staat der Kirche Rechte zu, die ihr ohne allen Zweifel nicht zukommen; er würde der Kirche die Befugnis geben, Gesetze zu erlassen, die zu gleicher Zeit den Staat verpflichten, z. B. pekuniäre Leistungen zu erfüllen.

Hübler[5]) hält die Cirkumskriptionsbullen nur für administrative Verabredungen, sieht in ihnen nicht feste Abmachungen, sondern nur allgemeine Absprachen (Ententen). Er folgert dies aus dem Umstande, daß in den den Bullen voraufgegangenen Verhandlungen die Übernahme von vertragsmäßigen Verpflichtungen staatlicherseits ausdrücklich verneint worden sei. Demgemäß habe auch das Publicandum der Staatsregierung vom 11. August 1821 offen ausgesprochen: „Der König konnte den Vollgehalt seiner Hoheitsrechte nicht von fremder Anerkennung abhängig machen, nicht den freien Gebrauch derselben durch beengende Verträge einschränken wollen.“ Wenn Niebuhr

---

[1]) Vgl. Martens a. a. O. S. 411 f.; Heffter-Geffcken a. a. O. S. 194; Hübler, Kirchenrechtsquellen a. a. O. S. 19.

[2]) Bluntschli, Völkerrecht a. a. O. S. 240.

[3]) Laspeyres a. a. O. S. 868.

[4]) Schulte a. a. O. Bd. I. S. 514.

[5]) Hübler, Kirchenrechtsquellen, a. a. O. S. 36.

und das erwähnte Publicandum die vertragsmäßigen Verpflichtungen des Staates ablehnen, so beziehen sich diese Äußerungen einzig und allein auf den Wunsch und die Bemühungen Roms, die Verhältnisse der Kirche grundsätzlich zu regeln, ein Konkordat abzuschließen. Zu der Cirkumskriptionsbulle selbst können diese Auslassungen in gar keine Beziehung gebracht werden. Wenn die Bulle keine feste Abmachung sein soll, wie kann sie dann in dem königlichen Bestätigungsdekret ein „bindendes Statut" genannt werden?

Aus dem Gesagten ergibt sich, daß die Cirkumskriptionsbullen als wirkliche völkerrechtliche Verträge aufzufassen sind. „Soweit Staatsverträge eine wahre Rechtsverbindlichkeit begründen," sagt Laspeyres,[1] „und soweit bei diesen nicht freier Rücktritt oder einseitige Änderung als rechtmäßig anzuerkennen ist, wird der Bulle eine beide kontrahierenden Teile gleichmäßig bindende Kraft nicht abgesprochen werden können, und für alle darin anerkannten Reservatrechte des Papstes wird der Bulle nicht etwa bloß die Bedeutung beizulegen sein, daß einstweilen durch das Publikations- und Konfirmationspatent deren Ausübung zugelassen und genehmigt sei, vielmehr werden sie als durch wirklichen Vertrag dem römischen Stuhle förmlich von neuem zngestandene, für wohl erworben und rechtsbegründet erklärte Rechte gelten müssen."

Daß die Cirkumskriptionsbullen ferner zweiseitige Verträge sind, kann vernünftigerweise nicht in Zweifel gezogen werden. Die Verpflichtungen, welche die Kirche übernimmt, sind darin zu erblicken, daß sie manche Rechte, die nach kanonischem Rechte ihr allein zustehen, an den Staat zum Teil überträgt, z. B. die Mitwirkung bei der Besetzung der Bischofsstühle, der Domkapitel usw. Der Staat dagegen übernimmt vornehmlich pekuniäre Verpflichtungen, Dotation der Bistümer, des Domklerus usw.

Auf den Vertragsstandpunkt hat sich auch das preußische Obertribunal im Jahre 1850 gestellt. Es sagt von der Bulle „De salute animarum", daß sie „völkerrechtliche Verbind-

---

[1]) Laspeyres a. a. O. S. 870.

lichkeiten zwischen beiden Regierungen begründe".[1]) In den Entscheidungsgründen heißt es: „Daß die Bulle ihrem Wesen nach einen Staatsvertrag zwischen den beiden Regierungen bildet, kann keinen Zweifel leiden; sie ist die darüber ausgefertigte, zur Publizität bestimmte Urkunde, der die zwischen beiden Regierungen geschlossenen, in der Kabinettsorder vom 23. August 1821 auch erwähnten, aber nicht veröffentlichten Verabredungen vorangegangen sind; eine Urkunde, der man die einseitige Form nachgesehen hat, in welcher aber fortwährend und zu vielen Malen wiederholt, das vertragsmäßige Zustandekommen dieser Festsetzungen . . . ausgesprochen ist, und der die ergänzende Erklärung des anderen Kontrahenten, der preußischen Regierung nämlich, in der Kabinettsorder vom 23. August 1821 zur Seite steht."[2])

Drittes Kapitel.

Rechtliche Folgen.

Aus dem Charakter der Vereinbarungen zwischen Staat und Kirche als völkerrechtlicher Verträge ergeben sich eine Reihe von rechtlichen Folgen, von denen wir die wichtigsten im folgenden hervorheben. Im Zusammenhange damit beleuchten wir die juristische Haltbarkeit der Art und Weise, wie diese Verträge ausgeführt worden sind.

1. Zunächst ergibt sich aus der Vertragstheorie für die beiderseitigen Kontrahenten die Pflicht, die Verträge zu publizieren. Die Vereinbarungen selbst binden zunächst nur die beiden Kontrahenten. Diese führen erst durch die Publikation den vereinbarten Inhalt in die ihrer Gesetzgebung unterworfenen Gebiete als ein eigentliches Gesetz ein; die kirchliche Publikation erhebt das Konkordat zum Kirchengesetz, die staatliche

[1]) Entscheidungen des Königlichen Obertribunals, herausgegeben von Simon und Strampff. Bd. 19. Berlin 1850. S. 409.

[2]) a. a. O. S. 418.

zum Staatsgesetz.[1]) Während dem Papste hierbei eine vollständige Unabhängigkeit zusteht, weil er der höchste Gesetzgeber in der Kirche und an keine Schranken gebunden ist, können dem Träger der Staatsgewalt mancherlei Hindernisse in den Weg treten, da die getroffenen Abkommen, bevor sie Staatsgesetz werden, in konstitutionellen Staaten der Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften bedürfen.

Es ist bekannt, daß das badische und württembergische Konkordat nicht zur Ausführung gekommen ist, weil die Kammern ihre Zustimmung versagt haben. Als auch nach dem Abschlusse der Cirkumskriptionsbulle „Provida sollersque“ die kirchlichen Verhältnisse in den Staaten der Oberrheinischen Kirchenprovinz sich nicht günstig gestalteten, wandten sich auf den Rat des Kardinal-Staatssekretärs Antonelli [2]) einzelne dieser Staaten unmittelbar nach Rom zur Anknüpfung neuer Verhandlungen, die auch von Erfolg gekrönt waren. So kam mit dem Großherzogtum Baden ein Konkordat zustande, das am 19. Oktober 1859 durch die päpstliche Bulle „Aeterni Pastoris“ publiziert wurde. Die Genehmigung des Großherzogs erfolgte durch die landesherrliche Verordnung vom 5. Dezember „unter dem Vorbehalt der ständischen Zustimmung zur Änderung der der Vereinbarung entgegenstehenden Gesetzesbestimmungen“.[3]) Die Kammern gaben ihre Zustimmung nicht. Infolge einer von kirchenfeindlicher Seite künstlich entfachten Agitation [4]) wurde eine arge Verstimmung über das Konkordat hervorgerufen, die ihren Einfluß auch auf die Landstände ausübte. Obwohl noch im Jahre 1854 die Zweite Kammer in ihrer Erwiderung auf die Thronrede gesagt hatte: „Gerne geben wir uns der Hoffnung hin, daß die nahe Zukunft eine Vereinbarung mit dem päpstlichen Stuhle, welche den Interessen des Staates wie der Kirche entspricht, bringen wird,“ [5]) verwarf sie einige Jahre später das

---

[1]) Vgl. Balve a. a. O. S. 160.

[2]) Vgl. das Schreiben des preußischen Ministerpräsidenten von Manteuffel bei Friedberg, Bischofswahlen (Aktenstücke) S. 202 ff.

[3]) Brück a. a. O. Bd 3. S. 183.

[4]) Vgl. darüber Brück a. a. O. S. 307 ff.

[5]) Brück a. a. O. S. 309, Anm. 2.

Konkordat und nahm nach kurzer Zeit ein Gesetz[1]) an, durch das die kirchenpolitischen Verhältnisse des Großherzogtums von Staatswegen geregelt wurden. Damit war ein Vertrag zerrissen, der kaum unterzeichnet war.

Wie ist nun rechtlich diese Tatsache zu beurteilen? Selbst einer der Hauptgegner des Konkordats, der damalige Professor in Heidelberg, Rob. v. Mohl, erkennt die juristischen Bedenken dieses Schrittes an, indem er schreibt: „In beiden Kammern wurde allmählich der Entschluß reif, dem Konkordate die Zustimmung zu versagen und es dadurch rechtlich ungiltig zu machen. Juristisch war eine solche Erklärung keineswegs von zweifelloser Berechtigung, und jedenfalls war eine Nichtigkeitserklärung gegenüber dem Großherzog eine schwierige Sache, da die Ratifikation bereits erfolgt war; allein die Überzeugung von der unbedingten Notwendigkeit der Maßregel, sowie die immer steigende Gährung im Lande hieß über alle solche Bedenken hinweggehen." [2]) U. E. ist dieser Standpunkt nicht der richtige. Ausdrücklich heißt es im Art. 23 des Konkordats, daß die der Vereinbarung entgegenstehenden Gesetze abgeändert werden sollten.[3]) Wie das zu geschehen hatte, sagt die großherzogliche Ratifikationsurkunde: „unter dem Vorbehalt der ständischen Zustimmung". Selbst wenn diese Klausel nicht gemacht wäre, hätte eine andere Art der Abschaffung der Gesetze nicht Platz greifen können. Denn der Landesherr in konstitutionellen Staaten ist in seiner legislativen Gewalt beschränkt. Wollte der Großherzog das Konkordat publizieren und es dadurch zu einem die Untertanen bindenden Staatsgesetz erheben, so war er an die Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften gebunden. Aus dem Vertrage mit dem päpstlichen Stuhle war er verpflichtet, alles aufzubieten, um die Ausführung

---

[1]) Dieses und die Gesetze der folgenden Jahre sind abgedruckt bei Zorn, Die wichtigsten neueren kirchenstaatsrechtlichen Gesetze. Nördlingen 1876. S. 37 ff.

[2]) R. v. Mohl, Lebenserinnerungen II, 125, bei Brück a. a. O. S 307, Anm. 3.

[3]) „Edicta et decreta, quae cum praesenti Conventione non congruunt, abrogata sunt, quae vero legum dispositiones eidem Conventioni adversantur, mutabuntur." Nussi a. a. O. S. 339.

des Konkordates zu ermöglichen. Hatte er aber diese Pflicht erfüllt und versagten trotzdem die Kammern die Genehmigung, so trifft ihn kein Verschulden. Man kann dann nicht von Vertragsbruch reden, sondern es greift der Satz ein: Ultra posse nemo tenetur.[1]) Daß aber die badische Landesregierung alle konstitutionell erlaubten Mittel ergriffen hat, um ihrer Entschließung die Anerkennung der Kammern zu verschaffen, kann nicht bezweifelt werden. Das großherzogliche Ministerium mißbilligte öffentlich die übertriebene Agitation gegen das abgeschlossene Konkordat und schritt gegen die Urheber derselben ein. Der Großherzog selbst ließ in einem Ministerialschreiben allen Amtsvorständen mitteilen, daß er nicht gesonnen sei, von der getroffenen Vereinbarung zurückzutreten. Zwar zieht der päpstliche Stuhl in seinem Schreiben vom 26. Juli 1860[2]) in Zweifel, ob es nicht in der Macht der Regierung gelegen hätte, ein anderes Resultat herbeizuführen; doch wird dieser Vorwurf in einem Antwortschreiben der großherzoglichen Regierung vom 11. September 1860[3]) in ebenso berechtigter als entschiedener Weise zurückgewiesen: „Sie (die großherzogliche Regierung) hat, als der Vertrag von den Ständen angefochten wurde, unter anderen auch alle diejenigen Gründe, welche der päpstliche Stuhl in seiner Erwiderung anführt, um die Opposition der Stände als ungerechtfertigt darzustellen, diesen wiederholt in Wort und Schrift entgegengehalten. Der päpstliche Stuhl kann sich aus den ihm vollständig mitgeteilten Verhandlungen sattsam überzeugen, daß von der großherzoglichen Regierung nichts versäumt wurde, um ihrer Überzeugung bei den Ständen Eingang zu verschaffen, und daß insbesondere keines der Argumente unberührt blieb, deren der päpstliche Stuhl sich bedient hat.“[4]) Zu dem äußersten Mittel, der Auflösung der Kammern, ist allerdings nicht geschritten worden. Es mag dahin gestellt bleiben, ob die Forderung, der Landesherr müsse, um deren Zustimmung zu einem Konkordate zu erlangen, dieses

---

[1]) Vgl. hierzu den Notenwechsel der badischen Regierung mit Rom nach der Aufhebung des Konkordates, in Z. f. K. R. Bd. I. S. 165 ff.

[2]) a. a. O. S. 174 ff.

[3]) a. a. O. S. 180 ff.

[4]) a. a. O. S. 182.

letzte Mittel anwenden, nicht zu weit geht. Uns scheint, daß ein Wahlkampf mit seinen unerquicklichen Erscheinungen und einem ungewissen Erfolge zu vermeiden ist. Vielmehr dürfte unter solchen Umständen eine neue Verhandlung mit Rom am Platze sein, bis schließlich ein Modus gefunden wird, dem die Kammern ihre Zustimmung nicht versagen können. Was aber im besonderen die Zweite badische Kammer anbelangt, so würde eine Auflösung aller Voraussicht nach eine andere Besetzung kaum gebracht haben. Denn die Ergänzungswahlen zum badischen Landtag fanden am 18. Oktober 1859 statt, also schon nach dem Abschlusse des Konkordates, nachdem die Agitation gegen dieses schon einen weiten Umfang angenommen hatte. Wenn trotzdem die Wahlen eine dem Konkordate feindliche Majorität in die Zweite Kammer brachten, so spricht die Vermutung dafür, daß eine erneute Wahl einen andern Ausfall kaum gebracht hätte. Unter derartigen Verhältnissen eine Auflösung der Kammer verlangen zu wollen, scheint uns eine unbillige Forderung zu sein.

Bei dem württembergischen Konkordat war die Lage ähnlich. Hier hatten die Verhandlungen mit dem päpstlichen Stuhle zu dem Abschlusse des Konkordates vom 8. April 1857 geführt, das am 21. Dezember desselben Jahres vom Könige publiziert wurde. Die Kammer der Abgeordneten dagegen beschloß am 16. März 1861, das Konkordat für unverbindlich zu erklären und um Rücknahme der Publikationsverordnung zu bitten. Auch hier wurde dann das Verhältnis der Kirche zum Staate im Wege der Landesgesetzgebung geregelt und das diesbezügliche Gesetz am 30. Januar 1862 verkündigt.[1])

2. Wenn der eine Kontrahent die Publikationspflicht nicht erfüllt, so hat der andere das Recht, sie mit Gewalt zu erzwingen, oder seinerseits von dem geschlossenen Vertrage zurückzutreten.[2]) So erklärte der Kardinal Antonelli in einer Note vom 3. August 1861 der württembergischen Regierung, daß

---

[1]) Abgedruckt bei Zorn a. a. O. S. 56 ff.; vgl. Brück a. a. O. Bd. 3. S. 296 ff., und das württembergische Reskript vom 13. Juni 1861, in. Z. f. K. R. Bd. 1. S. 505 ff.

[2]) Vgl. Schulte a. a. O. Bd. I. S. 462.

der Papst, falls das Konkordat nicht aufrecht erhalten werde, „sich der mit der abgeschlossenen Vereinbarung eingegangenen Verpflichtungen für entbunden halte und die Konzessionen, welche darin der königlichen Regierung gemacht worden sind, künftig als durchaus kraft- und wirkungslos geworden erachten müßte".[1]) Ebenso trat der päpstliche Stuhl in einer Note vom 22. Dezember 1860 von dem mit Baden geschlossenen Konkordate zurück.[2])

3. Das mit einem Staate abgeschlossene Konkordat gilt auch für solche Gebiete, die von ihm neu erworben werden, sei es durch völlige Einverleibung eines andern Staates oder sei es dadurch, daß ein anderer Staat einen Teil seines Gebietes freiwillig oder unter Anwendung von Gewalt an ihn abtritt. Das folgt zunächst aus dem Zwecke der Konkordate. Der Staat schließt mit der Kirche eine Vereinbarung ab, um für seine Gebietsteile geordnete kirchliche Verhältnisse herbeizuführen. Diese Intention würde vereitelt werden, wenn die neu erworbenen Länder nach ihrem bisherigen Vertragsrecht behandelt würden, wenigstens für den Fall, daß die rechtliche Stellung der Kirche in den neu erworbenen Gebieten eine ganz andere wäre, wie in dem erwerbenden Staate. Es folgt aber auch weiter aus den Grundsätzen über die Staatensuccession. Nach der wohl als herrschend zu bezeichnenden Ansicht erlöschen die von dem einverleibten Staate mit andern Nationen geschlossenen Verträge, und die von dem erwerbenden Staate getroffenen Abkommen erstrecken sich ipso jure auch auf die einverleibten Gebietsteile.[3]) Dasselbe gilt bezüglich der von einem Staate abgetretenen Gebietsteile. So sagt v. Liszt:[4]) „Gebietsveränderungen, bei welchen der Bestand der beiden Staaten erhalten bleibt, haben grundsätzlich keinen Einfluß auf die bestehenden völkerrechtlichen Berechtigungen und Verpflichtungen. Die von dem erwerbenden Staat geschlossenen Verträge erstrecken sich ohne weiteres auch auf die neu erwor-

---

[1]) A. f. K. R. Bd. 7, S. 320.

[2]) Vgl. Brück a. a. O. S. 314.

[3]) Vgl. v. Liszt a. a. O. S. 186ff.; Bonfils a. a. O. S. 116; Holtzendorff a. a. O. S. 41f.

[4]) v. Liszt a. a. O. S. 193.

benen Gebiete." Ebenso schreibt Bonfils:[1]) „Der abgetretene Staatsteil ist nicht weiter mehr an die Verträge gebunden, die der abtretende Staat geschlossen hatte; es gelten für ihn die Vereinbarungen, die den erwerbenden Staat verpflichten."

In der Praxis ist dieser Grundsatz stets vertreten worden. So erhielt das von Napoleon am 15. Juli 1801 abgeschlossene französische Konkordat durch die Friedensschlüsse von Amiens und Luneville auch innerhalb der erweiterten Grenzen Frankreichs in Belgien, auf dem linken Rheinufer und in den annektierten Teilen der Schweiz und Savoyen Gültigkeit. Aus dem oben aufgestellten Grundsatze folgt, daß in dem Augenblicke, wo Elsaß-Lothringen unter die Herrschaft des deutschen Reiches gestellt wurde, das französische Konkordat dort seine bisherige Rechtskraft einbüßte. Diesen Standpunkt nahm auch der päpstliche Stuhl ein, indem auf eine Anfrage des Bischofs von Straßburg der Kardinal-Staatssekretär Antonelli am 3. Januar 1872 erwiderte, die Genehmigung des Staates bei der Ernennung eines Pfarrers sei in Zukunft nicht mehr einzuholen, „weil das Konkordat von 1801 dort (in Elsaß) von dem Augenblicke an keine Kraft mehr hat, in welchem Elsaß ein Teil des deutschen Reiches geworden ist".[2])

Wenn trotzdem das Konkordat von 1801 in Elsaß-Lothringen heute noch befolgt wird, so beruht das nicht auf rechtlichen, sondern auf praktischen Gründen. Weil ein Reichskonkordat nicht bestand und der Abschluß eines solchen auf Schwierigkeiten stoßen würde,[3]) so lag es nahe, daß man den bisherigen Zustand beibehielt. Eine ganze Reihe von Zugeständnissen jedoch, die im Konkordate von 1801 der franzö-

---

[1]) Bonfils a. a. O. S. 117.

[2]) In Z. f. K. R. Bd. 11. S. 93. — Die Ansicht von Hinschius, Rom habe in einem zweiten Briefe (a. a. O.) seine Ansicht widerrufen, ist nicht richtig. Der Staatssekretär protestiert darin nur gegen die in Deutschland verbreitete Auffassung, als habe der päpstliche Stuhl das französische Konkordat für Elsaß-Lothringen kündigen wollen.

[3]) Merkwürdiger Weise hat Dumler a. a. O. diesen Fall gar nicht berücksichtigt. Wir geben zu, daß das Reich kein Konkordat schließen kann mit dem Geltungsbereich für das ganze deutsche Reich, wohl aber ist ein Reichskonkordat für Elsaß-Lothringen möglich.

sischen Regierung gemacht waren, sind mit der Einverleibung von Elsaß-Lothringen in das deutsche Reich erloschen, weil sie ausdrücklich durch die katholische Konfession des Landesherrn bedingt waren.[1])

Ebenso ist die Rechtslage bei den Cirkumskriptionsbullen. Auch sie verlieren ihre rechtliche Gültigkeit, wenn die Staaten, mit denen sie geschlossen sind, von einem andern einverleibt werden. Daraus folgt, daß die Cirkumskriptionsbulle „Impensa Romanorum" nicht mehr zu Recht besteht, nachdem das ehemalige Königreich Hannover inzwischen zu einer preußischen Provinz geworden ist. Ebenso hat die Bulle „Provida solersque" mit der Einverleibung von Kurhessen und Nassau in den preußischen Staat ihre Geltungskraft verloren. Ihre praktische Bedeutung haben sie jedoch, ebenso wie für Elsaß-Lothringen das französische Konkordat, behalten. Weil eben diese neu erworbenen Länder ihre kirchlichen Verhältnisse in ähnlicher Weise geregelt hatten wie Preußen, so lag kein Grund vor, bei der Erwerbung dieser Landesteile sie von neuem zu beraten, sondern es wurden die Cirkumskriptionsbullen stillschweigend weiter als zu Recht bestehend angesehen und angewandt.[2])

4. Aus dem Vertragscharakter der Konkordate folgt, daß beide Teile nicht nur moralisch, sondern auch rechtlich verpflichtet sind, sie nach Treu und Glauben zu erfüllen, daß sie demnach nicht berechtigt sind, durch einseitige Zusätze dieselben zu verändern.

Gegen diesen Grundsatz wurde bei der Publikation des bayerischen und französischen Konkordats verstoßen. Die im Jahre 1814 begonnenen Konkordatsverhandlungen mit Bayern wurden am 5. Juni 1817 erfolgreich beendigt. Die febronianischen Anschauungen huldigende bayerische Staatsregierung hielt jedoch die Übereinkunft zur Publikation nicht für geeignet. Infolgedessen begannen neue Verhandlungen, die zu dem Abschlusse des Konkordats vom 24. Oktober 1817 führten. Wäh-

[1]) Vgl. Art. 17: „Utrinque conventum est, quod in casu quo aliquis ex successoribus hodierni primi consulis catholicam religionem non profiteretur super juribus ac privilegiis in superiori articulo commemoratis . . . respectu ipsius nova conventio fiet" (Nussi a. a. O. S. 142).

[2]) Vgl. Friedberg a. a. O. S. 408, 423 f.

rend der Papst schon am 15. November desselben Jahres dieses publizierte, wurde die Verkündigung seitens des bayerischen Staates erst am 22. Juli 1818 vollzogen, nachdem schon am 17. Juni desselben Jahres das „Edikt über die äußeren Rechtsverhältnisse der Einwohner des Königreichs in Beziehung auf Religion und kirchliche Gesellschaften“ publiziert war.[1]) Dieses letztere Gesetz stand mit manchen Bestimmungen des Konkordates im schroffsten Widerspruch. Es fragt sich daher, welchem dieser beiden Gesetze der Vorrang zusteht. Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß nach den allgemeinen staatsrechtlichen Grundsätzen die Bestimmungen des „Ediktes“ denen des Konkordates vorgehen. In der am 26. Mai 1818 publizierten Verfassungsurkunde § 9 wird das Edikt, das ihr als Beilage II zugefügt wurde, als integrierender Bestandteil der Verfassung erklärt. Dieses sagt aber im § 103: „Dieses allgemeine Staatsgrundgesetz bestimmt, in Ansehung der Religionsverhältnisse der verschiedenen Kirchengesellschaften, ihre Rechte und Verbindlichkeiten gegen den Staat. . . . In Ansehung der übrigen inneren Kirchenangelegenheiten sind die weiteren Bestimmungen in Beziehung auf die katholische Kirche in dem mit dem päpstlichen Stuhle abgeschlossenen Konkordat vom 5. Junius 1817 enthalten.“ [2]) Das Konkordat bildete zu diesem § 103 einen „Anhang“. Also nur insoweit, als es mit dem Edikte nicht in Widerspruch stand, wurde es als Staatsgesetz erklärt, mithin gebührt dem Edikte der Vorrang. In unzweideutiger und entschiedener Weise gab der König Max Joseph selbst dieser Auffassung Ausdruck in einem Reskript vom 7. November 1818 an das protestantische Oberkonsistorium und die königlichen Regierungen.[3]) Ebenso war das die Ansicht der Kurie, die deshalb gerade diesen Punkt der bayerischen Regierung gegenüber zum Gegenstande ihrer Beschwerde machte, die allerdings einen beachtenswerten Erfolg kaum hatte. Zwar gab nach einem oftmaligen Notenaustausch die königliche Regierung schließlich die Erklärung ab, „daß das Konkordat ebenso wie das nur die

---

[1]) Vgl. Brück a. a. O. Bd. I. S. 150 ff.
[2]) Seydel, Bayerisches Staatsrecht. Freiburg 1893. Bd. 6. S. 5.
[3]) Vgl. Höfler a. a. O. S. 126 f.

äußeren Religionsverhältnisse der königlichen Untertanen betreffende Edikt als konstitutionelles Gesetz zu achten sei und sämtliche königliche Landesstellen angewiesen würden, sich genau nach den Bestimmungen des Konkordates zu richten."[1]) Auch wurden in einer Note vom 4. Februar 1821 „die feierlichen Versicherungen des Königs, daß das Konkordat treu erfüllt werde", wiederholt.[2]) Eine Erklärung aber, daß das Konkordat dem Edikt vorgehe, hat die Kurie nicht erhalten. Ebensowenig ist die vom Könige abgegebene, vom Staatsminister von Zentner gegengezeichnete sogen. Tegernseer Erklärung[3]) dazu angetan, die Rechtslage zu ändern. Sie wollte einen Scheinfrieden ermöglichen; daraus erklärt sich die Fassung, bei der, wie Seydel[4]) mit Recht bemerkt, „jeder Teil sich das, was er wollte, denken oder doch hoffen machte, es würden Dritte sich das Gewünschte dabei denken". Es sind das Urkunden und Erklärungen, die wohl politische, aber keine staatsrechtliche Bedeutung haben. — Aus dem Gesagten ergibt sich, daß in der Art der Publikation des bayerischen Konkordates seitens des Königs offenbar eine Verletzung der Pflichten lag, die er mit der Ratifikation desselben übernommen hatte. Weil er als absoluter Regent durch keinerlei Faktoren an der getreuen Erfüllung des Übereinkommens behindert war, so kann ein rechtlicher Grund für seine Handlungsweise kaum in Betracht kommen; er kann daher von dem Vorwurf eines Vertragsbruches nicht freigesprochen werden.

Dasselbe gilt bezüglich des Konkordates mit Frankreich. Um die durch die französische Revolution gänzlich vernichtete Verfassung der Kirche wieder herzustellen, schloß Napoleon mit dem Papste Pius VII. am 15. Juli 1801 ein Konkordat ab. Obwohl in diesem dem ersten Konsul außergewöhnlich große Zugeständnisse eingeräumt wurden, publizierte die französische Regierung gleichzeitig mit dem Konkordate am 18. April 1802 ein einseitiges Staatsgesetz, die organischen Artikel, die den gallikanischen Anschauungen Rechnung trugen und manchen

---

[1]) Brück a. a. O. Bd. I. S. 174.

[2]) a. a. O. S. 176.

[3]) a. a. O. Bd. II. S. 176; Seydel a. a. O. S. 13.

[4]) a. a. O. S. 14.

Bestimmungen des Konkordates direkt widersprachen. Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß sich Frankreich dadurch eines Vertragsbruches schuldig machte. Infolgedessen protestierte Pius VII. auch gegen die Durchführung der organischen Artikel, jedoch ohne Erfolg.[1])

5. Als weitere Folge der Vertragsnatur der Konkordate ergibt sich, daß weder der Staat, noch die Kirche das Recht hat, einseitig von den geschlossenen Verträgen zurückzutreten. Wie selbstverständlich dieser Grundsatz aber auch ist, so können doch Fälle eintreten, wo der eine Teil nicht nur berechtigt, sondern geradezu verpflichtet ist, den einseitigen Rücktritt zu vollziehen. Daß er nicht mehr an das Konkordat gebunden ist, falls der andere Teil es verletzt hat, braucht nicht hervorgehoben zu werden, da im Völkerrechte im Gegensatze zu den meisten Privatrechten der einseitige Vertragsbruch einen Berechtigungsgrund zum Rücktritte darstellt.[2])

Aber auch sonst noch kann dem Staate bezw. der Kirche das Recht oder sogar die Pflicht zustehen, einseitig von einem Konkordate zurückzutreten. Nach fast einstimmiger Lehre werden die Völkerverträge geschlossen unter dem stillschweigenden Vorbehalte: rebus sic stantibus. „Es hat keinen Staat gegeben und es wird nie einen geben," sagt von Treitschke,[3]) „der bei dem Abschlusse eines Vertrages wirklich gewillt ist, ihn auf ewig zu halten. Es wird kein Staat in der Lage sein, einen Vertrag, worin immer eine Beschränkung der eigenen Souveränetät liegt, zu schließen auf ewige Zeiten. Stets behält er sich vor, diesen wieder aufzuheben; er gilt nur, solange die gegenwärtigen Zustände sich nicht gänzlich verändert haben." Nun können sich aber die Verhältnisse dermaßen ändern, daß es geradezu eine Unmöglichkeit ist, die eingegangenen Verpflichtungen weiterhin aufrecht zu erhalten.

---

[1]) Vgl. Friedrich, Die Trennung von Staat und Kirche in Frankreich. Gießen 1907. S. 18 f.

[2]) Vgl. Gareis, Institutionen a. a. O. S. 213; v. Liszt a. a. O. S. 182.

[3]) v. Treitschke a. a. O. Bd. II. S. 550; vgl. ferner Mejer a. a. O. S. 730; Richter-Dove a. a. O. S. 300; v. Martens a. a. O. S. 427; Gareis a. a. O. S. 213; Stammler a. a. O. S. 499ff.

„Es erben sich Gesetz und Rechte
Wie eine ew'ge Krankheit fort;
Sie schleppen von Geschlecht
Sich zum Geschlechte
Und rücken sacht von Ort zu Ort,
Vernunft wird Unsinn, Wohltat Plage.“ [1])

Niemand wird unter solchen Umständen einem Staate das Recht absprechen, die geschlossenen Verträge zu kündigen. Was aber von den völkerrechtlichen Verträgen im allgemeinen gilt, das trifft auch zu bei den Konkordaten. Zwar sind die Konkordate nicht für eine bestimmte, sondern für eine unbegrenzte Zeit, vielfach sogar „auf ewig“ geschlossen. Damit ist aber nicht gesagt, daß nun auch wirklich die Konkordate für alle Zukunft rechtliche Wirkung haben sollen. Eine solche Bestimmung würde als sinnlos und unvernünftig bezeichnet werden müssen. Es widerspricht der Natur der Dinge und den steten Wandlungen, die sich im Leben der Völker und der ganzen Menschheit vollziehen. Wenn die Verhältnisse seit dem Abschlusse der Konkordate sich wesentlich geändert haben, sodaß diese ohne großen Nachteil für den Staat oder die Kirche nicht erfüllt werden können, so hat jeder Teil nicht nur das gute Recht, sondern sogar die Pflicht, sie zu kündigen; es ist eine Pflicht der Selbsterhaltung, die höher zu bewerten ist, als die Worterfüllung.[2]) Wäre das nicht der Fall, so würde von einem Kontrahenten verlangt, einen Akt zu setzen, der seiner Natur nach unerlaubt und nichtig ist.[3]) Ohne allen Zweifel kommt in diesem Falle der Grundsatz zur Anwendung: Ultra posse nemo tenetur. Der strafrechtlich und privatrechtlich anerkannte Begriff des Notstandes nimmt auch im Völkerrechte der Verletzung bestehender berechtigter Interessen, der Nichterfüllung vertragsmäßig übernommener Verpflichtungen den Charakter der Rechtswidrigkeit. Obwohl es also selbstverständlich ist, daß die Konkordate bei völlig veränderten Umständen

---

[1]) Goethe's Faust. I. Teil.

[2]) Vgl. Laspeyres a. a. O. S. 1870, Anm. 24; Bonfils a. a. O. S. 444; v. Liszt a. a O S. 181, 197.

[3]) Vgl. Tarquini im A. f. K. R. Bd. 38. S. 63.

einseitig aufgehoben werden können, so ist die Klausel rebus sic stantibus trotzdem öfters noch eigens in ein Konkordat aufgenommen worden. Nichts Anderes will die Bestimmung mancher Konkordate besagen, daß sie widerrufen werden können, sobald sie dem Seelenheile der Gläubigen zum Nachteil gereichen.[1])

Von den Konkordaten der neueren Zeit ist das österreichische und französische von Seiten der betreffenden Staaten einseitig aufgehoben worden. Es fragt sich daher, ob infolge veränderter Verhältnisse ein solcher Rücktritt berechtigt war. Betrachten wir unter diesem Gesichtspunkte zunächst das Konkordat mit Österreich. Im Anfange des vorigen Jahrhunderts war dort die Kirche infolge der Josephinischen Gesetzgebung dem Staatsabsolutismus und einer unwürdigen Bureaukratie unterworfen. Schon Franz I. wünschte, um diesem unhaltbaren Zustande ein Ende zu machen, aufrichtig eine Verständigung mit Rom. Die angeknüpften Verhandlungen blieben jedoch ohne Erfolg. Erst die Ereignisse des Jahres 1848 schafften eine freie Bahn für den Abschluß einer Vereinbarung. Mit der „Freiheit" der Frankfurter Grundrechte war das in Österreich herrschende staatskirchenrechtliche System nicht vereinbar. Nachdem durch die kaiserlichen Patente vom 18. und 23. April 1850 eine Bresche in das Josephinische System gelegt war, wurden die Verhandlungen im Jahre 1853 wieder aufgenommen und zu einem glücklichen Ende geführt. Am 18. August 1855, dem Geburtstage des Kaisers, wurde das Konkordat unterzeichnet. Die päpstliche Genehmigung erfolgte am 3. November desselben Jahres, während es am 5. November durch die kaiserliche Publikation Gesetzeskraft für den ganzen Umfang des Reiches erlangte. Sofort erhob sich in der dem Konkordate nicht günstig gesinnten Presse eine unbeschreibliche Agitation. Als nach der Beendigung des italienisch-französischen Krieges die konkordatsfeindliche Partei die Oberhand gewonnen hatte, benutzte sie ihr Übergewicht, um das geschlossene Abkommen wieder zu beseitigen. Im Jahre 1868 nahmen die Kammern mehrere Gesetzentwürfe[2]) an, die dem Konkordate wider-

[1]) Vgl. A. f. K. R. Bd. 38. S. 63.

[2]) Abgedruckt bei Zorn a. a. O. S. 110 ff.

sprachen und in der Allokution vom 22. Juni desselben Jahres vom Papste als „infanda, abominabilis lex" für nicht giltig erklärt wurden.[1]) War damit schon die Vereinbarung in ihren wichtigsten Punkten beseitigt, so wurde infolge der Beschlüsse des Vatikanischen Konzils auch noch der in Geltung belassene Rest derselben abgeschafft. Am 30. Juli 1870 ließ die österreichische Regierung durch eine offizielle Note der päpstlichen Kurie erklären, daß das Konkordat in sich verfallen sei.[2]) U. E. ist dieses Vorgehen der österreichischen Regierung unter der Begründung, daß die Verhältnisse seit dem Abschlusse des Konkordats sich geändert hätten, nicht gerechtfertigt. Der Kaiser selbst wollte auch keine einseitige Abänderung der vertragsmäßigen Bestimmungen ohne Zustimmung Roms, und auch nach der Annahme der angeführten Gesetze durch das Herrenhaus trug er große Bedenken, sie zu sanktionieren, ließ sich jedoch schließlich aus noch unbekannten Gründen umstimmen.[3]) Der Grund, mit dem der Kultusminister Hasner im Herrenhause die Hinfälligkeit des Konkordates infolge Veränderung der Verhältnisse zu beweisen suchte, nämlich Österreich sei aus dem absoluten Staate ein konstitutioneller geworden, kann in keiner Weise als stichhaltig bezeichnet werden. Ganz treffend erwiderte ihm ein Anhänger der Minorität, der Freiherr von Rechberg, daß nach einer derartigen Rechtsdeduktion alle Verträge, die Österreich bis zum 31. Dezember 1867 abgeschlossen habe, außer Kraft seien.[4]) Auch die Beschlüsse des Vatikanischen Konzils, auf die die österreichische Regierung ihren Rücktritt vom Konkordate gründete,[5]) können das Vorgehen Österreichs nicht rechtfertigen. Die Auffassung, daß mit der Unfehlbarkeitserklärung des Papstes die katholische Kirche eine andere geworden sei, ist nichtig. Die Aufstellung dieses Dogmas ist nichts Anderes als der Abschluß einer seit Jahrhunderten datierenden Entwickelung in der Kirche; schon lange, bevor an das

---

[1]) Vgl. A. f. K. R. Bd. XX. S. 170 ff.

[2]) Vgl. A. f. K. R. Bd. XXIV. S. 284 ff.; Brück a. a. O. Bd. II. S. 141 ff. Bd. III. S. 25 ff., S. 214 ff.

[3]) Vgl. Brück a. a. O. Bd. II. S. 261 f.

[4]) Vgl. a. a. O. Bd. III. S. 250 f.

[5]) Vgl. A. f. K. R. Bd. XXIV. S. 274 ff.

Vatikanische Konzil zu denken war, wurde die Unfehlbarkeit des Papstes von der großen Mehrheit der Katholiken angenommen. Mit Recht sagt Hinschius,[1]) daß die bloße Aufstellung eines neuen Dogmas nicht als eine Wesensveränderung der betreffenden Kirche angesehen werden könne. Durchschlagende rechtliche Gründe, die zu einem einseitigen Rücktritt von dem Konkordate berechtigen, waren also auf Seiten Österreichs nicht vorhanden. In Wirklichkeit sind auch die von der österreichischen Regierung angegebenen Gründe nur die äußere Veranlassung zu ihrem Vorgehen gewesen. Der tatsächliche innere Grund war ein anderer. Die Durchführung des Konkordats forderte das Aufgeben der Josephinischen Grundsätze, in denen die ganze Beamtenwelt erzogen war, und in die man sich förmlich hineingelebt hatte. Die infolgedessen wachgerufene naturgemäße Abneigung gegen das Konkordat wurde noch vergrößert durch die Agitation von Kirchenfeinden, die alle unglücklichen Ereignisse, selbst die Niederlage der österreichischen Armee im Kriege gegen Preußen, als eine Folge jenes Übereinkommens hinstellten.[2]) Auf diese Weise wurde, wenn auch nicht mit Billigung, so doch ohne Widerspruch von Seiten der Regierung eine unglaubliche Erbitterung über das Konkordat hervorgerufen, die auch nicht ohne Einfluß auf das Parlament bleiben konnte und daher zu den Gesetzen vom Jahre 1868 führte. Die Beschlüsse des Vatikanischen Konzils boten daher einen willkommenen Anlaß, sich der Fesseln des Konkordates vollständig zu entledigen. Daß ein solches Vorgehen aber rechtlich nicht zu billigen ist, sondern einen Vertragsbruch darstellt, das kann einem Zweifel nicht unterliegen.

Ähnlich verhält es sich mit dem französischen Konkordate. Den äußeren Anlaß zu der Kündigung desselben seitens der französischen Regierung bot die Vorladung der Bischöfe von Laval und Dijon nach Rom wegen ihrer Zustimmung zu dem von dem Ministerpräsidenten Combes am 23. März 1903 im Senat formulierten Gesetzentwurf über die Trennung der Kirche vom

---

[1]) Hinschius, Die Stellung der deutschen Staatsregierungen gegenüber den Beschlüssen des Vatikanischen Konzils a. a. O. S. 9.

[2]) Vgl. Brück a. a. O. Bd. III. S. 222.

Staate. Am 30. Juli 1904 brach daher Frankreich die diplomatischen Beziehungen mit dem römischen Stuhle ab und kündigte noch im Oktober ds. Js. das Konkordat. Am 8. Juli 1905 nahm dann die Kammer und am 7. Dezember desselben Jahres der Senat das Trennungsgesetz an, das am 11. Dezember publiziert wurde. Der innere Grund für den Rücktritt vom Konkordate war jedoch ein anderer. Dieser ist zu suchen in dem ungünstigen Einflusse, den Jahrhunderte hindurch die ungläubigen Führer des Volkes ausgeübt haben, sodaß an Stelle wahrer Religion eine dem Christentum feindliche Gesinnung oder doch nur eine in Äußerlichkeiten aufgehende religiöse Schwärmerei, die des inneren Gehaltes entbehrt, in Frankreich zu finden ist. Als eine naheliegende Konsequenz und gewissermaßen als äußeres Symbol dieser religiösen Anschauungen erscheint der Bruch mit Rom, die Kündigung des Konkordates.

Worin aber auch immer der Grund für das Vorgehen Frankreichs zu suchen ist, immerhin steht fest, daß die französische Regierung rechtliche Gründe für ihr Verhalten nicht aufzuweisen hat, sie hat sich durch den einseitigen Rücktritt von dem Konkordate des Vertragsbruches schuldig gemacht.

6. Wenn aber auch nach dem Gesagten jeder Teil das Recht hat, unter den angeführten Bedingungen von den Konkordaten zurückzutreten, wenn auch der Fall eintreten kann, daß im Interesse des Staates oder der Kirche das Recht, das in den Konkordaten begründet ist, gebrochen werden muß, so ist doch zu beachten, daß jeder Rechtsbruch Wunden schlägt. Es sollte daher dieses Recht nicht einer bloßen caprice willen und ohne vernünftigen Grund,[1]) nicht bei jeglicher etwaiger Differenz ausgeübt werden. Der Kirche kann der Bruch eines Konkordates nicht zum Vorwurfe gemacht werden, wohl aber manchen Staaten. Obwohl der päpstliche Stuhl in solchen Fällen den Regierungen über ihre Untreue Vorwürfe machte, suchte er dieselben dennoch an die Beobachtung der Verträge zu erinnern, hörte seinerseits nie auf, dieselben zu erfüllen. Wenn er aber sieht, daß alle seine Vorstellungen umsonst sind, so könnte er ebenfalls eines Tages feierlich erklären, daß auch er seiner-

---

[1]) Vgl. A. f. K. R. Bd. 38. S. 68; v. Liszt a. a. O. S. 181.

seits sich um Verträge nicht mehr kümmere, die, von der andern kontrahierenden Partei mit Füßen getreten, für die Kirche nur noch ein Hindernis ohne Kompensation seien.[1] Um derartigen Verwickelungen, die beiden Teilen erheblichen Schaden zufügen, aus dem Wege zu gehen, wird daher jede Partei aus politischen Gründen guttun, zuerst mit der andern eine Verständigung herbeizuführen und erst dann, wenn diese ohne Erfolg geblieben ist, zu dem letzten Notbehelf des Konkordatsbruches zu greifen. Nicht Kampf, sondern Friede nur kann Staat und Kirche förderlich sein.

---

[1]) Vgl. A. f. K. R. Bd. 38. S. 78.

Lebenslauf.

Geboren wurde ich, Franz Egon Schneider, am 16. September 1880 zu Gerlingen im Kreise Olpe, Provinz Westfalen, als Sohn der Eheleute Landwirt Philipp Schneider und Josepha geb. Ruttmann, wohnhaft in Gerlingen. Nach mehrjährigem Unterrichte in der Elementarschule meines Heimatsortes besuchte ich 4 Jahre die Rektoratschule zu Olpe und 5 Jahre das Gymnasium zu Attendorn, das ich im Jahre 1900 mit dem Zeugnis der Reife verließ. Ich studierte dann Theologie und zwar zunächst 2 Semester an der Bischöflichen Philosophisch-theologischen Fakultät in Paderborn, je ein Semester an den Universitäten Bonn und München — hier hörte ich zugleich Vorlesungen über Nationalökonomie -- darauf wieder 2 Semester in Paderborn. Im S.-S. 1903 trat ich in das Priesterseminar zu Paderborn ein, wo ich am 24. März 1904 zum Priester geweiht wurde. Am selben Tage wurde ich zum Präfekten am Bischöflichen Gymnasial-Alumnat in Paderborn ernannt. Im S.-S. 1906 bezog ich die Universität Münster, um mich dem Studium der Rechtswissenschaft zu widmen. Am 28. Juli 1908 erlangte ich dort die juristische Doktorwürde mit dem Prädikat magna cum laude.

Das Thema vorliegender Dissertation ist die unbearbeitet gebliebene Preisaufgabe der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der Westfälischen Wilhelms-Universität vom Jahre 1906. – Herrn Geheimen Regierungsrat Prof. Dr. Leo v. Savigny und Herrn Prof. Dr. Rosenfeld verfehle ich nicht, auch an dieser Stelle den verbindlichsten Dank für die freundliche Unterstützung zu wiederholen, die sie mir bei der Anfertigung der Arbeit haben zuteil werden lassen.

